COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

ORDONNANCE DU 17 DÉCEMBRE 1997

1997

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA v. YUGOSLAVIA)

COUNTER-CLAIMS

ORDER OF 17 DECEMBER 1997

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

ORDONNANCE DU 17 DÉCEMBRE 1997

1997

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA v. YUGOSLAVIA)

COUNTER-CLAIMS

ORDER OF 17 DECEMBER 1997

Mode officiel de citation :

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, demandes reconventionnelles, ordonnance du 17 décembre 1997, C.I.J. Recueil 1997, p. 243

Official citation :

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Counter-claims, Order of 17 December 1997, I.C.J. Reports 1997, p. 243

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070758-3

N° de vente :
Sales number **693**

17 DÉCEMBRE 1997

ORDONNANCE

APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA *v.* YUGOSLAVIA)

COUNTER-CLAIMS

17 DECEMBER 1997

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1997

1997
17 décembre
Rôle général
n° 91

17 décembre 1997

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE)

DEMANDES RECONVENTIONNELLES

ORDONNANCE

Présents: M. SCHWEBEL, *Président*; M. WEERAMANTRY, *Vice-Président*; MM. ODA, BEDJAOUI, GUILLAUME, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, PARRA-ARANGUREN, KOOIJMANS, *juges*; MM. LAUTERPACHT, KRECA, *juges* ad hoc; M. VALENCIA-OSPINA, *Greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du Conseil,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les articles 31, 44, 45 et 80 de son Règlement,

Rend l'ordonnance suivante:

1. Considérant que, le 20 mars 1993, le Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine (dénommée ci-après la «Bosnie-Herzégovine») a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 1997

1997
17 December
General List
No. 91

17 December 1997

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA *v.* YUGOSLAVIA)

COUNTER-CLAIMS

ORDER

Present: *President* SCHWEBEL; *Vice-President* WEERAMANTRY; *Judges* ODA, BEDJAOUI, GUILLAUME, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, PARRA-ARANGUREN, KOOIJMANS; *Judges* ad hoc LAUTERPACHT, KREČA; *Registrar* VALENCIA-OSPINA.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Articles 31, 44, 45 and 80 of the Rules of Court,

Makes the following Order:

1. Whereas, on 20 March 1993, the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina (hereinafter called "Bosnia and Herzegovina") filed in the Registry of the Court an Application instituting proceedings against the Government of the Federal Republic of Yugoslavia (herein-

(dénommée ci-après la «Yougoslavie») au sujet d'un différend concernant d'une part une série de violations alléguées de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (dénommée ci-après la «convention sur le génocide»), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948, et d'autre part diverses questions liées, selon la Bosnie-Herzégovine, à ces violations; que, dans sa requête, la Bosnie-Herzégovine a invoqué comme base de compétence de la Cour l'article IX de la convention sur le génocide; et, qu'au terme de sa requête, elle a formulé les demandes ci-après:

«En conséquence, tout en se réservant le droit de reviser, compléter ou modifier la présente requête, et sous réserve de la présentation à la Cour des preuves et arguments juridiques pertinents, la Bosnie-Herzégovine prie la Cour de dire et juger:

a) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé, et continue de violer, ses obligations juridiques à l'égard du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine en vertu des articles premier, II *a)*, II *b)*, II *c)*, II *d)*, III *a)*, III *b)*, III *c)*, III *d)*, III *e)*, IV et V de la convention sur le génocide;

b) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer ses obligations juridiques à l'égard du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine en vertu des quatre conventions de Genève de 1949, de leur protocole additionnel I de 1977, du droit international coutumier de la guerre, et notamment du Règlement de La Haye de 1907 concernant la guerre sur terre, et d'autres principes fondamentaux du droit international humanitaire;

c) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer les dispositions des articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26 et 28 de la Déclaration universelle des droits de l'homme vis-à-vis des citoyens de la Bosnie-Herzégovine;

d) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a tué, assassiné, blessé, violé, volé, torturé, enlevé, détenu illégalement et exterminé des citoyens de la Bosnie-Herzégovine, et continue de le faire;

e) qu'en traitant ainsi les citoyens de la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer les obligations qu'elle a solennellement assumées en vertu du paragraphe 3 de l'article 1 et des articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies;

f) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a employé et continue d'employer la force et de recourir à la menace de la force contre la Bosnie-Herzégovine en violation des paragraphes 1, 2, 3 et 4 de l'article 2 et du paragraphe 1 de l'article 33 de la Charte des Nations Unies;

after called "Yugoslavia") in respect of a dispute concerning alleged violations of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (hereinafter called "the Genocide Convention"), adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1948, as well as various matters which Bosnia and Herzegovina claims are connected therewith; whereas, in its Application, Bosnia and Herzegovina invoked Article IX of the Genocide Convention as the basis of the jurisdiction of the Court; and, whereas at the end of its Application, it set out its claims as follows:

"Accordingly, while reserving the right to revise, supplement or amend this Application, and subject to the presentation to the Court of the relevant evidence and legal arguments, Bosnia and Herzegovina requests the Court to adjudge and declare as follows:

(a) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has breached, and is continuing to breach, its legal obligations toward the People and State of Bosnia and Herzegovina under Articles I, II *(a)*, II *(b)*, II *(c)*, II *(d)*, III *(a)*, III *(b)*, III *(c)*, III *(d)*, III *(e)*, IV and V of the Genocide Convention;

(b) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is continuing to violate its legal obligations toward the People and State of Bosnia and Herzegovina under the four Geneva Conventions of 1949, their Additional Protocol I of 1977, the customary international laws of war including the Hague Regulations on Land Warfare of 1907, and other fundamental principles of international humanitarian law;

(c) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and continues to violate Articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26 and 28 of the Universal Declaration of Human Rights with respect to the citizens of Bosnia and Herzegovina;

(d) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has killed, murdered, wounded, raped, robbed, tortured, kidnapped, illegally detained, and exterminated the citizens of Bosnia and Herzegovina, and is continuing to do so;

(e) that in its treatment of the citizens of Bosnia and Herzegovina, Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated, and is continuing to violate, its solemn obligations under Articles 1 (3), 55 and 56 of the United Nations Charter;

(f) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has used and is continuing to use force and the threat of force against Bosnia and Herzegovina in violation of Articles 2 (1), 2 (2), 2 (3), 2 (4), and 33 (1), of the United Nations Charter;

g) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a utilisé et utilise la force et la menace de la force contre la Bosnie-Herzégovine;

h) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a violé et viole la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine du fait:

— d'attaques armées contre la Bosnie-Herzégovine par air et par terre;
— de la violation de l'espace aérien de la Bosnie-Herzégovine;
— d'actes directs et indirects de coercition et d'intimidation à l'encontre du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine;

i) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation des obligations que lui impose le droit international général et coutumier, est intervenue et intervient dans les affaires intérieures de la Bosnie-Herzégovine;

j) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en recrutant, entraînant, armant, équipant, finançant, approvisionnant et en encourageant, appuyant, aidant et dirigeant des actions militaires et paramilitaires en Bosnie-Herzégovine ou contre celle-ci par le moyen de ses agents et de ses auxiliaires, a violé et viole ses obligations fondamentales et conventionnelles expresses à l'égard de la Bosnie-Herzégovine et, en particulier, ses obligations fondamentales et conventionnelles expresses en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, de même que ses obligations en vertu du droit international général et coutumier;

k) que, vu les circonstances exposées ci-dessus, la Bosnie-Herzégovine possède le droit souverain de se défendre et de défendre son peuple en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier, y compris en se procurant immédiatement auprès d'autres Etats des armes, des matériels et fournitures militaires ainsi que des troupes;

l) que, vu les circonstances exposées ci-dessus, la Bosnie-Herzégovine possède le droit souverain en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier de demander à tout Etat de l'assister immédiatement en se portant à son secours, y compris par des moyens militaires (armes, matériels et fournitures militaires, troupes, etc.);

m) que la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité imposant un embargo sur les livraisons d'armes à l'ex-Yougoslavie doit être interprétée d'une manière telle qu'elle ne porte pas atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, de la Bosnie-Herzégovine en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et des règles du droit international coutumier;

(*g*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has used and is using force and the threat of force against Bosnia and Herzegovina;

(*h*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has violated and is violating the sovereignty of Bosnia and Herzegovina by:

— armed attacks against Bosnia and Herzegovina by air and land;
— aerial trespass into Bosnian airspace;
— efforts by direct and indirect means to coerce and intimidate the Government of Bosnia and Herzegovina;

(*i*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has intervened and is intervening in the internal affairs of Bosnia and Herzegovina;

(*j*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in recruiting, training, arming, equipping, financing, supplying and otherwise encouraging, supporting, aiding, and directing military and paramilitary actions in and against Bosnia and Herzegovina by means of its agents and surrogates, has violated and is violating its express charter and treaty obligations to Bosnia and Herzegovina and, in particular, its charter and treaty obligations under Article 2 (4) of the United Nations Charter, as well as its obligations under general and customary international law;

(*k*) that under the circumstances set forth above, Bosnia and Herzegovina has the sovereign right to defend Itself and its People under United Nations Charter Article 51 and customary international law, including by means of immediately obtaining military weapons, equipment, supplies and troops from other States;

(*l*) that under the circumstances set forth above, Bosnia and Herzegovina has the sovereign right under United Nations Charter Article 51 and customary international law to request the immediate assistance of any State to come to its defence, including by military means (weapons, equipment, supplies, troops, etc.);

(*m*) that Security Council resolution 713 (1991), imposing a weapons embargo upon the former Yugoslavia, must be construed in a manner that shall not impair the inherent right of individual or collective self-defence of Bosnia and Herzegovina under the terms of United Nations Charter Article 51 and the rules of customary international law;

n) que toutes les résolutions ultérieures du Conseil de sécurité qui se réfèrent à la résolution 713 (1991) ou la réaffirment doivent être interprétées d'une manière telle qu'elles ne portent pas atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, de la Bosnie-Herzégovine en vertu des dispositions de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et des règles du droit international coutumier;

o) que la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité et toutes les résolutions ultérieures du Conseil de sécurité qui s'y réfèrent ou la réaffirment ne doivent pas être interprétées comme imposant un embargo sur les livraisons d'armes à la Bosnie-Herzégovine, conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 24 et de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et au principe coutumier d'*ultra vires*;

p) qu'en vertu du droit de légitime défense collective reconnu par l'article 51 de la Charte des Nations Unies tous les autres Etats parties à la Charte ont le droit de se porter immédiatement au secours de la Bosnie-Herzégovine — à sa demande — y compris en lui fournissant immédiatement des armes, des matériels et des fournitures militaires, et des forces armées (soldats, marins, aviateurs, etc.);

q) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), et ses agents et auxiliaires, sont tenus de mettre fin et de renoncer immédiatement à leurs violations susmentionnées de leurs obligations juridiques, et ont le devoir exprès de mettre fin et de renoncer immédiatement:

— à leur pratique systématique de la «purification ethnique» des citoyens et du territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine;

— à l'assassinat, à l'exécution sommaire, à la torture, au viol, à l'enlèvement, à la mutilation, aux blessures, aux sévices physiques et psychologiques et à la détention des citoyens de la Bosnie-Herzégovine;

— à la dévastation sauvage et aveugle de villages, de villes, de districts, d'agglomérations et d'institutions religieuses en Bosnie-Herzégovine;

— au bombardement de centres de population civile en Bosnie-Herzégovine, et spécialement de sa capitale, Sarajevo;

— à la poursuite du siège de centres de population civile de Bosnie-Herzégovine, et spécialement de sa capitale, Sarajevo;

— à la privation de nourriture de la population civile de Bosnie-Herzégovine;

— aux actes ayant pour effet d'interrompre, d'entraver ou de gêner l'acheminement des secours humanitaires envoyés par la communauté internationale aux citoyens de Bosnie-Herzégovine;

(n) that all subsequent Security Council resolutions that refer to or reaffirm resolution 713 (1991) must be construed in a manner that shall not impair the inherent right of individual or collective self-defence of Bosnia and Herzegovina under the terms of United Nations Charter Article 51 and the rules of customary international law;

(o) that Security Council resolution 713 (1991) and all subsequent Security Council resolutions referring thereto or reaffirming thereof must not be construed to impose an arms embargo upon Bosnia and Herzegovina, as required by Articles 24 (1) and 51 of the United Nations Charter and in accordance with the customary doctrine of *ultra vires*;

(p) that pursuant to the right of collective self-defence recognized by United Nations Charter Article 51, all other States parties to the Charter have the right to come to the immediate defence of Bosnia and Herzegovina — at its request — including by means of immediately providing It with weapons, military equipment and supplies, and armed forces (soldiers, sailors, airpeople, etc.);

(q) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and its agents and surrogates are under an obligation to cease and desist immediately from its breaches of the foregoing legal obligations, and is under a particular duty to cease and desist immediately:

— from its systematic practice of so-called 'ethnic cleansing' of the citizens and sovereign territory of Bosnia and Herzegovina;
— from the murder, summary execution, torture, rape, kidnapping, mayhem, wounding, physical and mental abuse, and detention of the citizens of Bosnia and Herzegovina;
— from the wanton devastation of villages, towns, districts, cities, and religious institutions in Bosnia and Herzegovina;
— from the bombardment of civilian population centres in Bosnia and Herzegovina, and especially its capital, Sarajevo;
— from continuing the siege of any civilian population centres in Bosnia and Herzegovina, and especially its capital, Sarajevo;
— from the starvation of the civilian population in Bosnia and Herzegovina;
— from the interruption of, interference with, or harassment of humanitarian relief supplies to the citizens of Bosnia and Herzegovina by the international community;

— à toute utilisation de la force — directe ou indirecte, manifeste ou occulte — contre la Bosnie-Herzégovine, et à toutes les menaces d'utilisation de la force contre la Bosnie-Herzégovine;
— à toutes les violations de la souveraineté, de l'intégrité territoriale ou de l'indépendance politique de la Bosnie-Herzégovine, y compris toute intervention, directe ou indirecte, dans les affaires intérieures de la Bosnie-Herzégovine;
— à tout appui de quelque nature qu'il soit — y compris l'entraînement et la fourniture d'armes, de munitions, de fonds, de matériels, d'assistance, d'instruction ou toute autre forme de soutien — à toute nation ou groupe, organisation, mouvement ou individu se livrant ou se disposant à se livrer à des actions militaires ou paramilitaires en Bosnie-Herzégovine ou contre celle-ci;

r) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) est tenue de payer à la Bosnie-Herzégovine, en son propre nom et en tant que *parens patriae* de ses citoyens, des réparations pour les dommages subis par les personnes et les biens ainsi que par l'économie et l'environnement de la Bosnie à raison des violations susvisées du droit international, dont le montant sera déterminé par la Cour. La Bosnie-Herzégovine se réserve le droit de présenter à la Cour une évaluation précise des dommages causés par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro)»;

2. Considérant que, le 20 mars 1993, dès après le dépôt de sa requête, la Bosnie-Herzégovine a présenté une demande en indication de mesures conservatoires en vertu de l'article 41 du Statut; que, le 1er avril 1993, la Yougoslavie a présenté des observations écrites sur la demande de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, dans laquelle elle a à son tour recommandé à la Cour d'indiquer des mesures conservatoires à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine; et que la Cour, par ordonnance en date du 8 avril 1993, a indiqué certaines mesures conservatoires à l'effet de protéger des droits conférés par la convention sur le génocide; et considérant que, le 27 juillet 1993, la Bosnie-Herzégovine a présenté une nouvelle demande en indication de mesures conservatoires; que, le 10 août 1993, la Yougoslavie a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires; et que la Cour, par ordonnance en date du 13 septembre 1993, a réaffirmé les mesures indiquées dans son ordonnance du 8 avril 1993 et a déclaré que ces mesures devraient être immédiatement et effectivement mises en œuvre;

3. Considérant que, le 15 avril 1994, dans le délai fixé à cet effet, tel que prorogé par l'ordonnance du Vice-Président de la Cour en date du 7 octobre 1993, la Bosnie-Herzégovine a déposé son mémoire au terme duquel elle a présenté les conclusions ci-après:

— from all use of force — whether direct or indirect, overt or covert — against Bosnia and Herzegovina, and from all threats of force against Bosnia and Herzegovina;

— from all violations of the sovereignty, territorial integrity or political independence of Bosnia and Herzegovina, including all intervention, direct or indirect, in the internal affairs of Bosnia and Herzegovina;

— from all support of any kind — including the provision of training, arms, ammunition, finances, supplies, assistance, direction or any other form of support — to any nation, group, organization, movement or individual engaged or planning to engage in military or paramilitary actions in or against Bosnia and Herzegovina;

(*r*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has an obligation to pay Bosnia and Herzegovina, in its own right and as *parens patriae* for its citizens, reparations for damages to persons and property as well as to the Bosnian economy and environment caused by the foregoing violations of international law in a sum to be determined by the Court. Bosnia and Herzegovina reserves the right to introduce to the Court a precise evaluation of the damages caused by Yugoslavia (Serbia and Montenegro)";

2. Whereas, on 20 March 1993, immediately after the filing of its Application, Bosnia and Herzegovina submitted a request for the indication of provisional measures under Article 41 of the Statute; whereas, on 1 April 1993, Yugoslavia submitted written observations on Bosnia and Herzegovina's request for provisional measures, in which, in turn, it recommended the Court to order the application of provisional measures to Bosnia and Herzegovina; and whereas, by an Order dated 8 April 1993, the Court indicated certain provisional measures with a view to the protection of rights under the Genocide Convention; and whereas, on 27 July 1993, Bosnia and Herzegovina submitted a new request for the indication of provisional measures; whereas, on 10 August 1993, Yugoslavia also submitted a request for the indication of provisional measures; and whereas, the Court, by an Order dated 13 September 1993, reaffirmed the measures indicated in its Order of 8 April 1993 and declared that those measures should be immediately and effectively implemented;

3. Whereas, on 15 April 1994, within the time-limit laid down, as extended by Order of the Vice-President of the Court on 7 October 1993, Bosnia and Herzegovina filed its Memorial at the end of which it presented its submissions as follows:

«Sur la base des éléments de preuve et des arguments juridiques exposés dans le présent mémoire, la Bosnie-Herzégovine

prie la Cour de dire et juger:

1. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), directement ou par le truchement de ses auxiliaires, a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, en détruisant partiellement, et en tentant de détruire totalement, des groupes nationaux, ethniques ou religieux, notamment mais non exclusivement sur le territoire de la République de Bosnie-Herzégovine, en particulier la population musulmane, en se livrant aux actes suivants:

— meurtre de membres du groupe,
— atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe,
— soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence visant à entraîner sa destruction physique totale ou partielle,
— imposition de mesures aux fins d'entraver les naissances au sein du groupe;

2. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide en se rendant coupable d'entente en vue de commettre le génocide, de complicité dans le génocide, de tentative de génocide et d'incitation à commettre le génocide;

3. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide en aidant et encourageant des individus et des groupes se livrant à des actes de génocide;

4. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide en manquant à son obligation de prévenir et de punir les actes de génocide;

5. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement mettre fin aux actes susmentionnés et prendre des mesures immédiates et efficaces pour s'acquitter pleinement de ses obligations aux termes de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide;

6. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit effacer les conséquences de ses actes internationalement illicites et rétablir la situation qui existait avant que les violations de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ne fussent commises;

7. Que, sa responsabilité internationale étant engagée à raison des violations susmentionnées de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) est tenue de payer à la Bosnie-Herzégo-

"On the basis of the evidence and legal arguments presented in this Memorial, the Republic of Bosnia and Herzegovina,

Requests the International Court of Justice to adjudge and declare,

1. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro), directly, or through the use of its surrogates, has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, by destroying in part, and attempting to destroy in whole, national, ethnical or religious groups within the, but not limited to the, territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina, including in particular the Muslim population, by

— killing members of the group;
— causing deliberate bodily or mental harm to members of the group;
— deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
— imposing measures intended to prevent births within the group;

2. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide by conspiring to commit genocide, by complicity in genocide, by attempting to commit genocide and by incitement to commit genocide;

3. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide by aiding and abetting individuals and groups engaged in acts of genocide;

4. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide by virtue of having failed to prevent and to punish acts of genocide;

5. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) must immediately cease the above conduct and take immediate and effective steps to ensure full compliance with its obligations under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide;

6. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) must wipe out the consequences of its international wrongful acts and must restore the situation existing before the violations of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide were committed;

7. That, as a result of the international responsibility incurred for the above violations of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) is required to pay, and the Republic

vine, et cette dernière est fondée à recevoir, en son propre nom et en tant que *parens patriae* de ses citoyens, pleine réparation pour les dommages et les pertes causés, réparation dont le montant sera déterminé par la Cour lors d'une phase ultérieure de la procédure en l'instance.

La République de Bosnie-Herzégovine se réserve le droit de compléter ou de modifier ses conclusions dans le cadre d'autres pièces de procédure.

La République de Bosnie-Herzégovine appelle également respectueusement l'attention de la Cour sur le fait qu'elle n'a pas réitéré, à ce stade, plusieurs des demandes qu'elle avait formulées dans sa requête, partant du postulat formel que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a accepté la compétence de la Cour en vertu de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Si le défendeur devait revenir sur son acceptation de la compétence de la Cour en application de ladite convention — ce qu'en tout état de cause il n'est pas autorisé à faire — le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine se réserve le droit d'invoquer toutes les autres bases de compétence existantes, ou certaines d'entre elles, et de formuler de nouveau toutes les conclusions et demandes qu'il a déjà présentées, ou certaines d'entre elles»;

4. Considérant que, le 26 juin 1995, dans le délai fixé pour le dépôt du contre-mémoire, tel que prorogé par l'ordonnance du Président de la Cour en date du 21 mars 1995, la Yougoslavie, se référant au paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement, a présenté des exceptions préliminaires portant, respectivement, sur la recevabilité de la requête et sur la compétence de la Cour pour connaître de l'affaire; et considérant que, par arrêt en date du 11 juillet 1996, la Cour a rejeté ces exceptions préliminaires et a dit, d'une part, qu'elle a compétence, sur la base de l'article IX de la convention sur le génocide, pour statuer sur le différend et, d'autre part, que la requête est recevable;

5. Considérant que, le 22 juillet 1997, dans le nouveau délai fixé à cet effet par l'ordonnance du Président de la Cour en date du 23 juillet 1996, la Yougoslavie a déposé son contre-mémoire; qu'elle a indiqué, dans l'introduction à ce contre-mémoire, que celui-ci «contient des demandes reconventionnelles»; et que, au terme dudit contre-mémoire, elle a présenté les conclusions ci-après:

«La République fédérative de Yougoslavie prie la Cour internationale de Justice de dire et juger:

1. Attendu qu'aucune des obligations créées par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide n'a été violée à l'encontre de Musulmans ou de Croates

— puisque les actes allégués par le demandeur soit n'ont nullement été commis, soit n'ont pas eu l'ampleur et la forme alléguées par le demandeur, ou

of Bosnia and Herzegovina is entitled to receive, in its own right and as *parens patriae* for its citizens, full compensation for the damages and losses caused, in the amount to be determined by the Court in a subsequent phase of the proceedings in this case.

The Republic of Bosnia and Herzegovina reserves its right to supplement or amend its submissions in the light of further pleadings.

The Republic of Bosnia and Herzegovina also respectfully draws the attention of the Court to the fact that it has not reiterated, at this point, several of the requests it made in its Application, on the formal assumption that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has accepted the jurisdiction of this Court under the terms of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. If the Respondent were to reconsider its acceptance of the jurisdiction of the Court under the terms of that Convention — which it is, in any event, not entitled to do — the Government of Bosnia and Herzegovina reserves its right to invoke also all or some of the other existing titles of jurisdiction and to revive all or some of its previous submissions and requests";

4. Whereas, on 26 June 1995, within the time-limit laid down for the filing of the Counter-Memorial, as extended by Order of the President of the Court dated 21 March 1995, Yugoslavia, referring to Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, raised preliminary objections concerning, respectively, the admissibility of the Application and the jurisdiction of the Court to hear the case; and whereas, by its Judgment dated 11 July 1996, the Court dismissed these preliminary objections and found, on the one hand, that on the basis of Article IX of the Genocide Convention it had jurisdiction to adjudicate upon the dispute and, on the other hand, that the Application was admissible;

5. Whereas, on 22 July 1997, within the new time-limit laid down by Order of the President of the Court dated 23 July 1996, Yugoslavia filed its Counter-Memorial; whereas in the introduction to that Counter-Memorial, Yugoslavia indicated that it "included counter-claims"; and, whereas at the end of the Counter-Memorial, it presented its submissions as follows:

"The Federal Republic of Yugoslavia requests the International Court of Justice to adjudge and declare:

1. In view of the fact that no obligations established by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide have been violated with regard to Muslims and Croats

— since the acts alleged by the Applicant have not been committed at all, or not to the extent and in the way alleged by the Applicant, or

— puisque, si certains de ces actes ont été commis, ils l'ont été en l'absence de toute intention de commettre un génocide, et/ou
— puisque ces actes n'étaient pas spécifiquement dirigés contre les membres d'un groupe ethnique ou religieux, c'est-à-dire qu'ils n'ont pas été commis contre des individus pour la seule raison qu'ils appartenaient à un groupe ethnique ou religieux donné,

en conséquence, ces actes ne sauraient être qualifiés d'actes de génocide ou d'autres actes prohibés par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, et/ou

2. Attendu que les actes allégués par le demandeur dans ses pièces ne peuvent pas être attribués à la République fédérative de Yougoslavie,

— puisqu'ils n'ont pas été commis par les organes de la République fédérative de Yougoslavie,
— puisqu'ils n'ont pas été commis sur le territoire de la République fédérative de Yougoslavie,
— puisqu'ils n'ont pas été commis sur ordre ou sous le contrôle des organes de la République fédérative de Yougoslavie,
— puisqu'il n'existe aucun autre motif fondé sur les règles de droit international de les considérer comme des actes de la République fédérative de Yougoslavie,

que la Cour rejette en conséquence toutes les demandes du demandeur et que

3. La Bosnie-Herzégovine est responsable des actes de génocide commis contre les Serbes en Bosnie-Herzégovine et d'autres violations des obligations établies par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide

— parce qu'elle a incité à la perpétration d'actes de génocide dans la «déclaration islamique» et, en particulier, dans le passage suivant: «Il ne peut y avoir de paix ou de coexistence entre la «foi islamique» et les institutions sociales et politiques «non islamiques»;
— parce qu'elle a incité à la perpétration d'actes de génocide dans la revue *Novi Vox* destinée à la jeunesse musulmane et, en particulier, dans les paroles d'un «chant patriotique»:

«Chère maman, je m'en vais planter des saules,
Auxquels nous pendrons les Serbes.
Chère maman, je m'en vais aiguiser les couteaux,
Bientôt les fosses seront pleines à nouveau»;

— parce qu'elle a incité à la perpétration d'actes de génocide dans le journal *Zmaj od Bosne* et, en particulier, dans la phrase suivante tirée d'un article qui y a été publié: «chaque Musulman doit désigner un Serbe et faire serment de le tuer»;

— if some have been committed, there was absolutely no intention of committing genocide, and/or

— they have not been directed specifically against the members of one ethnic or religious group, i.e., they have not been committed against individuals just because they belong to some ethnic or religious group,

consequently, they cannot be qualified as acts of genocide or other acts prohibited by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, and/or

2. In view of the fact that the acts alleged by the Applicant in its submissions cannot be attributed to the Federal Republic of Yugoslavia,

— since they have not been committed by the organs of the Federal Republic of Yugoslavia,
— since they have not been committed on the territory of the Federal Republic of Yugoslavia,
— since they have not been committed by the order or under control of the organs of the Federal Republic of Yugoslavia,
— since there is no other grounds based on the rules of international law to consider them as acts of the Federal Republic of Yugoslavia,

therefore the Court rejects all claims of the Applicant, and

3. Bosnia and Herzegovina is responsible for the acts of genocide committed against the Serbs in Bosnia and Herzegovina and for other violations of the obligations established by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide,

— because it has incited acts of genocide by the 'Islamic Declaration', and in particular by the position contained in it that 'there can be no peace or coexistence between "Islamic faith" and "non-Islamic" social and political institutions',

— because it has incited acts of genocide by the *Novi Vox*, paper of the Muslim youth, and in particular by the verses of a 'Patriotic Song' which read as follows:

'Dear mother, I'm going to plant willows,
We'll hang Serbs from them.
Dear mother, I'm going to sharpen knives,
We'll soon fill pits again.'

— because it has incited acts of genocide by the paper *Zmaj od Bosne*, and in particular by the sentence in an article published in it that 'Each Muslim must name a Serb and take oath to kill him';

— parce que des appels publics à l'exécution de Serbes ont été diffusés sur Radio-Hajat, ce qui constitue une incitation à commettre des actes de génocide;
— parce que les forces armées de la Bosnie-Herzégovine, de même que des autres organes de la Bosnie-Herzégovine, ont commis des actes de génocide et d'autres actes prohibés par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide à l'encontre de Serbes en Bosnie-Herzégovine, actes qui ont été exposés dans le chapitre VII du contre-mémoire;
— parce que la Bosnie-Herzégovine n'a pas empêché la perpétration, sur son territoire, d'actes de génocide et d'autres actes prohibés par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide à l'encontre de Serbes, actes qui ont été exposés dans le chapitre VII du contre-mémoire;

4. La Bosnie-Herzégovine a l'obligation de punir les personnes responsables des actes de génocide et d'autres actes prohibés par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide.

5. La Bosnie-Herzégovine est tenue de prendre les mesures nécessaires pour que de tels actes ne se reproduisent pas à l'avenir.

6. La Bosnie-Herzégovine est tenue de supprimer toutes les conséquences de la violation des obligations créées par la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide et de verser une juste indemnité»;

* * *

6. Considérant que, par lettre du 28 juillet 1997, l'agent adjoint de la Bosnie-Herzégovine a fait savoir au Greffier que «le demandeur estim[ait] que les demandes reconventionnelles présentées par le défendeur ... ne rempliss[ai]ent pas le critère du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement et qu'elles ne devraient donc pas être jointes à l'instance initiale»; et que l'agent adjoint a précisé que, lorsque le Président de la Cour rencontrerait les agents des Parties en application de l'article 31 du Règlement, la Bosnie-Herzégovine solliciterait «la tenue à brève échéance d'une audience, conformément au paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement»;

7. Considérant que, le 22 septembre 1997, le Président de la Cour a tenu une réunion avec les agents des Parties aux fins de se renseigner auprès d'eux sur la suite de la procédure en l'affaire; que les deux agents ont accepté que leurs gouvernements respectifs déposent des observations écrites sur la question de la recevabilité des demandes reconventionnelles yougoslaves; et qu'ils ont envisagé que leurs gouvernements présentent ensuite des observations orales sur cette question;

8. Considérant que, par lettre en date du 26 septembre 1997, le Greffier, sur les instructions de la Cour, a invité le Gouvernement de la Bos-

— because public calls for the execution of Serbs were broadcast on radio 'Hajat' and thereby acts of genocide were incited;

— because the armed forces of Bosnia and Herzegovina, as well as other organs of Bosnia and Herzegovina have committed acts of genocide and other acts prohibited by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, against the Serbs in Bosnia and Herzegovina, which have been stated in Chapter Seven of the Counter-Memorial;

— because Bosnia and Herzegovina has not prevented the acts of genocide and other acts prohibited by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, against the Serbs on its territory, which have been stated in Chapter Seven of the Counter-Memorial.

4. Bosnia and Herzegovina has the obligation to punish the persons held responsible for the acts of genocide and other acts prohibited by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.

5. Bosnia and Herzegovina is bound to take necessary measures so that the said acts would not be repeated in the future.

6. Bosnia and Herzegovina is bound to eliminate all consequences of the violation of the obligations established by the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide and provide adequate compensation";

* * *

6. Whereas, by a letter dated 28 July 1997, the Deputy-Agent of Bosnia and Herzegovina informed the Registrar that "the Applicant [was] of the opinion that the Counter-Claims submitted by the Respondent . . . [did] not meet the criterion of Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court and should therefore not be joined to the original proceedings"; and the Deputy-Agent specified that, when the President of the Court met the Agents of the Parties under Article 31 of the Rules of Court, Bosnia and Herzegovina would ask for "an early date to hear the Parties according to Article 80, paragraph 3, of the Rules of Court";

7. Whereas, on 22 September 1997, the President of the Court held a meeting with the Agents of the Parties in order to ascertain their views as to the further proceedings in the case; whereas the two Agents accepted that their respective Governments submit written observations on the question of the admissibility of the Yugoslav counter-claims; and whereas they contemplated that their Governments then be heard orally on the question;

8. Whereas, by a letter dated 26 September 1997, on the instructions of the Court, the Registrar invited the Government of Bosnia and Herze-

nie-Herzégovine à spécifier par écrit, le 10 octobre 1997 au plus tard, les motifs juridiques sur lesquels il s'appuyait pour soutenir que les demandes reconventionnelles formulées par le défendeur ne remplissaient pas le critère du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement; et que, dans cette même lettre, le Greffier a précisé que le Gouvernement yougoslave serait à son tour invité à présenter ses vues sur la question dans les deux semaines suivant le dépôt des observations de la Bosnie-Herzégovine; et considérant que copie de cette lettre a été adressée à la Yougoslavie le même jour par le Greffier;

9. Considérant que, par communication de son agent adjoint datée du 9 octobre 1997 et reçue au Greffe le 10 octobre 1997, la Bosnie-Herzégovine a fait tenir à la Cour ses observations sur les demandes reconventionnelles du défendeur; et considérant que, par lettre en date du 10 octobre 1997, le Greffier a communiqué copie desdites observations au Gouvernement yougoslave en l'avisant de ce qu'il pourrait à son tour faire connaître ses vues sur la question dans un délai venant à expiration le 24 octobre 1997; et que le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine en a été informé le même jour par le Greffier;

10. Considérant que, dans ses observations écrites, la Bosnie-Herzégovine soutient que «la prétendue «demande reconventionnelle» présentée par la Yougoslavie n'est pas conforme aux prescriptions de l'article 80 du Règlement de la Cour»; et qu'elle précise que, si ladite demande a bien été présentée dans le contre-mémoire et relève de la compétence de la Cour, en revanche, elle n'est pas en relation de «connexité directe ... avec l'objet de l'instance initiale»;

11. Considérant que, aux fins d'établir l'absence d'un tel lien de connexité en l'espèce, la Bosnie-Herzégovine invoque d'abord la structure et le contenu du contre-mémoire de la Yougoslavie; qu'elle expose que ledit contre-mémoire est divisé en deux parties complètement autonomes, l'une dans laquelle la Yougoslavie «essaie de répondre aux accusations formulées dans le mémoire de la Bosnie-Herzégovine» et l'autre dans laquelle «la Yougoslavie prétend que la Bosnie-Herzégovine serait responsable elle-même de violations de la convention sur le génocide»; qu'elle fait valoir que «les faits soumis à l'attention de la Cour par la Yougoslavie, au moyen de sa «demande reconventionnelle», sont totalement différents de ceux sur lesquels est basée la demande initiale de la Bosnie-Herzégovine» et que «l'étude de chacune des deux séries de faits ne serait d'aucune aide dans l'analyse judiciaire de l'autre série et ne saurait en influencer les résultats de quelque manière que ce soit»; et qu'elle affirme que, la Yougoslavie ne proposant pas à la Cour, dans les conclusions de son contre-mémoire, de dire qu'une «relation quelconque, juridiquement significative», serait à établir entre les deux demandes, elle reconnaît en réalité que «le sort judiciaire de l'une ne saurait conditionner ou influencer le sort de l'autre de quelque façon que ce soit»;

12. Considérant que la Bosnie-Herzégovine fait par ailleurs observer qu'en tout état de cause, vu la nature particulière des obligations consacrées dans la convention sur le génocide, la Yougoslavie n'aurait pu

govina to specify in writing, not later than 10 October 1997, the legal basis on which it maintained that the counter-claims made by the Respondent did not meet the criterion laid down in Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court; and whereas, in that letter, the Registrar specified that the Yugoslav Government would in turn be invited to submit its views on the question within two weeks of Bosnia and Herzegovina filing its observations; and whereas the Registrar sent a copy of that letter to Yugoslavia the same day;

9. Whereas, by a letter from its Deputy Agent dated 9 October 1997 and received in the Registry on 10 October 1997, Bosnia and Herzegovina submitted its observations on the Respondent's counter-claims to the Court; and whereas, by a letter dated 10 October 1997, the Registrar communicated a copy of those observations to the Yugoslav Government advising it that it might make known its own observations on the question within a time-limit expiring on 24 October 1997; and whereas on the same day the Registrar informed the Government of Bosnia and Herzegovina of this;

10. Whereas, in its written observations, Bosnia and Herzegovina maintains that "the alleged 'counter-claim' presented by Yugoslavia is not in accordance with the provisions of Article 80 of the Rules of Court"; and whereas it specifies that, although the counter-claim was presented in the Counter-Memorial and comes within the jurisdiction of the Court, conversely, it is not "directly connected . . . with the subject-matter of the initial proceedings";

11. Whereas, in order to establish the absence of such a connection in this case, Bosnia and Herzegovina invokes first the structure and content of Yugoslavia's Counter-Memorial; whereas it argues that the Counter-Memorial is divided into two completely autonomous parts, one in which Yugoslavia "attempts to reply to the accusations made in the Memorial of Bosnia and Herzegovina" and the other in which "Yugoslavia claims that Bosnia and Herzegovina itself is responsible for violations of the Genocide Convention"; whereas it argues that "the facts put before the Court by Yugoslavia, in the form of its 'counter-claim', are totally different from those on which the initial claim of Bosnia and Herzegovina is based" and whereas "the examination of each of the two sets of facts would be of no help in the judicial analysis of the other set and could not affect its outcome in any way whatsoever"; and whereas it asserts that, since Yugoslavia does not ask the Court, in its submissions in its Counter-Memorial, to find that there is any "kind of relationship, a legally significant one" to be established between the two claims, it recognizes in reality that "the judicial outcome of the one cannot determine or influence the outcome of the other in any manner whatsoever";

12. Whereas Bosnia and Herzegovina observes that, moreover, given the specific nature of the obligations embodied in the Genocide Convention, Yugoslavia could not have adopted any other position; whereas it

adopter une autre position; qu'elle souligne le caractère *erga omnes* et non synallagmatique de ces obligations; et qu'elle en déduit que, dans le système de la convention, «aucune place n'est laissée à la logique de la réciprocité», si bien

> «qu'on ne saurait envisager que la constatation judiciaire d'une violation de la convention commise par un Etat puisse être éventuellement influencée par le fait qu'une seconde violation — dont l'Etat en question aurait été la victime — a été perpétrée»;

13. Considérant qu'aux fins de confirmer le bien-fondé de ses thèses la Bosnie-Herzégovine se réfère aux travaux de la doctrine et en infère que la demande reconventionnelle doit, d'une part, avoir pour but «de «contrer» la demande principale, c'est-à-dire de s'y opposer afin d'en bloquer ou d'en réduire les effets» et, d'autre part, tendre à «quelque chose de plus», en particulier à obtenir «condamnation contre le demandeur [à] l'action principale»; et qu'elle conclut que tel n'est pas le cas de la «demande reconventionnelle» yougoslave car, même si les allégations qui y sont formulées contre la Bosnie-Herzégovine étaient fondées, «ceci ne pourrait causer en aucun cas, ni le rejet total ou partiel (ou la «neutralisation») de la demande initiale de la Bosnie-Herzégovine, ni — bien entendu — «quelque chose de plus»;

14. Considérant que la Bosnie-Herzégovine se réfère également à la jurisprudence de la Cour et de sa devancière; qu'elle indique que «l'étude de la pratique ne révèle aucun cas de demande reconventionnelle qui n'ait pas été présentée dans le but de contrer la demande principale, soit pour la faire échouer, soit pour en réduire la portée et les effets»; et qu'elle conclut que

> «la prétendue «demande reconventionnelle» de la Yougoslavie n'en est pas une en réalité [car] par cette demande la Partie adverse ne s'oppose pas à la demande initiale, mais soulève un second différend autonome et relatif à d'autres faits, dont le règlement ne pourrait influencer d'aucune façon la solution du premier différend dont la Cour a été saisie par la Bosnie-Herzégovine»;

15. Considérant que la Bosnie-Herzégovine soutient encore que lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, une «demande reconventionnelle» soulève une question autonome par rapport à la demande initiale, il y a lieu d'éviter toute jonction de ces demandes en raison des effets préjudiciables qu'une telle jonction aurait, d'une part, quant à l'égalité des parties — puisque le demandeur ne pourrait répondre qu'une seule fois par écrit, dans sa réplique, à la demande reconventionnelle — et, d'autre part, quant aux droits et intérêts des Etats tiers — puisque ceux-ci ne seraient pas informés de la demande reconventionnelle;

16. Considérant qu'au terme de ses observations écrites la Bosnie-Herzégovine conclut que «la «demande reconventionnelle» présentée par la Yougoslavie dans son contre-mémoire n'est donc pas recevable, sa connexité directe avec l'objet de la demande initiale de la Bosnie-Herzé-

points to the *erga omnes* and non-reciprocal nature of those obligations; and whereas it infers from this that, within the system of the Convention, "no place remains for the logic of reciprocity", so that

> "it cannot be envisaged that the judicial finding of a violation of the Convention committed by a State could in the event be influenced by the fact that a second violation — of which the State in question is allegedly the victim — had been perpetrated";

13. Whereas, for the purposes of confirming that its contentions are well founded, Bosnia and Herzegovina refers to scholarly opinion and infers from it that the counter-claim must, on the one hand, aim "to 'counter' the principal claim, i.e., to oppose it in order to block it or to reduce its effects" and, on the other hand, claim "something more", in particular "a judgment against the applicant in the principal proceedings"; and whereas it submits that this is not the case as regards the Yugoslav "counter-claim" since, even if the allegation set out therein against Bosnia and Herzegovina were founded, "this could not in any way result in the total or partial dismissal (or 'neutralization') of Bosnia and Herzegovina's original claim, nor — of course — in 'something more'";

14. Whereas Bosnia and Herzegovina refers also to the jurisprudence of the Court and of its predecessor; whereas it indicates that "a study of what happens in practice reveals no case of a counter-claim which did not have the objective of countering the principal claim, either to make it fail, or to reduce its scope and effects" and it submits that

> "Yugoslavia's so-called 'counter-claim' is not really one at all: in submitting its counter-claim the other Party does not counter the initial claim, but formulates a second, autonomous dispute relating to other facts, the settlement of which could in no way influence the solution of the first dispute brought before the Court by Bosnia and Herzegovina";

15. Whereas, Bosnia and Herzegovina also maintains that when, as is the case here, a "counter-claim" raises a question which is independent of the initial claim, any joinder of these claims must be avoided on the grounds that this could have detrimental effects, on the one hand, on equality of the parties — since the Applicant could only respond once in writing, in its Reply, to the counter-claim — and, on the other hand, on the rights and interests of third States — since those third States would not be informed of the counter-claim;

16. Whereas at the end of its written observations Bosnia and Herzegovina argues that "the 'counter-claim' submitted by Yugoslavia in its Counter-Memorial is therefore not admissible, since any direct connection with the subject-matter of Bosnia and Herzegovina's original claim

govine faisant radicalement défaut»; qu'elle «prie partant la Cour de bien vouloir décider — après avoir entendu les Parties, comme le prescrit l'article 80, paragraphe 3, du Règlement — que la «demande reconventionnelle» en question ne doit pas être jointe à la demande principale»; et qu'elle «reconnaît que, si elle le souhaite, la Yougoslavie pourra toujours introduire devant la Cour une requête introductive d'instance par les voies ordinaires»;

17. Considérant que, par communication de son agent datée du 23 octobre 1997 et reçue au Greffe le 24 octobre 1997, la Yougoslavie a fait tenir à la Cour ses observations sur la recevabilité des demandes reconventionnelles formulées dans son contre-mémoire, compte tenu des observations présentées par la Bosnie-Herzégovine; et considérant que, par lettre en date du 24 octobre 1997, le Greffier a communiqué copie des observations du Gouvernement yougoslave au Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine, en informant celui-ci, d'une part, que la Cour déciderait de la suite de la procédure sur la base des documents dont elle était désormais saisie et, d'autre part, que les agents des Parties seraient avisés de cette décision en temps utile; et que, le même jour, le Greffier a porté les mêmes renseignements à la connaissance du Gouvernement yougoslave;

18. Considérant que, dans ses observations écrites, la Yougoslavie souligne que la demande initiale et la demande reconventionnelle ont le même fondement juridique, à savoir la convention sur le génocide et les règles générales de la responsabilité des Etats; qu'elle expose que:

> «Les faits contestés rapportés dans la demande [principale] et la demande reconventionnelle s'inscrivent les uns et les autres dans le même conflit tragique, à savoir la guerre civile en Bosnie-Herzégovine, ... se sont produits sur un même territoire et au cours d'une même période, et ... s'insèrent dans le même contexte historique et dans le cadre de la même évolution politique»;

et qu'elle en déduit que tous les faits «invoqués à l'appui de la demande [principale] et de la demande reconventionnelle sont liés entre eux de façon à créer un lien factuel et juridique pertinent en l'espèce»;

19. Considérant que la Yougoslavie soutient qu'«il existe un rapport direct entre la seconde partie du contre-mémoire, c'est-à-dire la demande reconventionnelle, et la première partie du contre-mémoire, c'est-à-dire les moyens de défense du défendeur»; que la demande reconventionnelle et l'objet de la demande initiale «sont directement liés»; que

> «[l]es faits sur lesquels se fonde la demande reconventionnelle et qui sont exposés dans la seconde partie ... du contre-mémoire sont d'une importance cruciale pour répondre à la question de l'imputabilité au défendeur des faits allégués par le demandeur»;

et que les faits sur lesquels se fonde la demande reconventionnelle «sont également pertinents pour qualifier les actes que le demandeur a présentés comme des crimes de génocide»;

is totally lacking" whereas, it "requests the Court to decide — having heard the Parties as provided for in Article 80, paragraph 3, of the Rules of Court — that the 'counter-claim' in question should not be joined to the principal claim"; and whereas it "recognizes that Yugoslavia, should it so desire, may always submit to the Court an application instituting proceedings through the normal channels";

17. Whereas, by a communication from its Agent dated 23 October 1997 and received in the Registry on 24 October 1997, Yugoslavia submitted to the Court its observations on the admissibility of the counter-claims set out in its Counter-Memorial, taking account of the observations submitted by Bosnia and Herzegovina; and whereas, by a letter dated 24 October 1997, the Registrar sent a copy of the observations of the Yugoslav Government to the Government of Bosnia and Herzegovina, informing it that, on the one hand, the Court would decide the remainder of the procedure on the basis of the documents presently before it and, on the other hand, that the Agents of the Parties would be advised of that decision in due course; and whereas, on the same day, the Registrar transmitted the same information to the Yugoslav Government;

18. Whereas, in its written observations, Yugoslavia points out that the original claim and the counter-claim are based on the same legal ground, that is to say the Genocide Convention and the general rules of State responsibility; whereas it submits that:

> "The disputed facts of the claim and counter-claim are the facts of the same tragic conflict, i.e., civil war in Bosnia and Herzegovina, which happened in a single territorial and temporal setting, based on the same historical background and within the framework of the same political development";

and from this it infers "all relevant facts which form the basis of claim and counter-claim are interrelated in such a way as to make a factual and legal connection relevant to the issue";

19. Whereas Yugoslavia maintains that "there is a direct connection between Part Two of the Counter-Memorial, i.e., the counter-claim, and Part One of the Counter-Memorial, the defence of the Respondent"; whereas the counter-claim and the subject-matter of the claim "are directly connected"; whereas

> "the facts on which the counter-claim is based and which are contained in Part Two . . . of the Counter-Memorial are of crucial importance to answer the question of attribution to the Respondents of acts alleged by the Applicant";

and whereas the facts on which the counter-claim is based "are also relevant for qualification of the acts alleged by the Applicant as crimes of genocide";

20. Considérant que, dans ses observations écrites, la Yougoslavie se réfère notamment à

> «certains faits identiques ... présentés à la fois à l'appui d'un rejet des allégations du demandeur dont celui-ci estime qu'elles sont pertinentes pour l'imputation des faits allégués au défendeur et à l'appui de la demande reconventionnelle»;

et qu'elle explique en particulier que «les actes d'incitation directe et publique à commettre un génocide à l'encontre des Serbes», pour lesquels elle prie la Cour d'établir la responsabilité de la Bosnie-Herzégovine, servent aussi de moyen de défense contre l'imputation qu'opère la demande principale, dans la mesure où de tels actes «ont fortement influencé l'attitude de la population serbe en Bosnie-Herzégovine» et «sont d'une pertinence toute particulière pour décider si la population serbe a agi sur les ordres des autorités yougoslaves ... ou si elle a agi spontanément pour se protéger»;

21. Considérant que la Yougoslavie fait par ailleurs valoir qu'elle «s'accorde avec le demandeur pour considérer qu'une violation de la convention sur le génocide ne saurait servir d'excuse à une autre violation de la même convention» mais que «les deux Parties sont en désaccord sur le point de savoir s'il y a eu violation de la convention sur le génocide, c'est-à-dire génocide contre la population musulmane et non serbe»; qu'elle rappelle que «[l]e défendeur nie, pour différentes raisons, que des crimes de génocide aient été perpétrés à l'encontre de la population musulmane et non serbe» et précise que «[l']une des [raisons les] plus pertinentes est l'absence d'une intention de commettre un génocide»; qu'elle soutient que

> «[l]es faits évoqués dans la seconde partie ... du contre-mémoire à l'appui de la demande reconventionnelle, c'est-à-dire les crimes de génocide commis à l'encontre de la population serbe en Bosnie-Herzégovine, font partie intégrante des circonstances de la situation»

et sont pertinents «pour déterminer les motifs et intentions des individus qui ont commis des crimes à l'encontre des Musulmans»; et qu'elle conclut que ces faits, pour lesquels elle prie la Cour d'établir la responsabilité de la Bosnie-Herzégovine, «permettent de qualifier correctement les faits allégués par le demandeur»;

22. Considérant que la Yougoslavie prétend en outre que le demandeur, lorsqu'il

> «s'est référé aux positions doctrinales et à la jurisprudence internationale concernant le lien de connexité directe entre la demande reconventionnelle et l'objet de la demande [principale] ..., n'est pas allé jusqu'au bout de l'interprétation du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement telle que faite par la Cour»;

qu'elle expose qu'une «étude attentive de la pratique de la Cour révèle une évolution importante de l'interprétation dudit paragraphe», la Cour s'étant «écartée de [sa] position» originaire selon laquelle «une demande reconventionnelle est en connexité directe avec l'objet de la demande de

20. Whereas, in its written observations, Yugoslavia, refers, *inter alia*, to

> "some identical facts . . . presented as a basis for denying the allegation of the Applicant which are, according to its view relevant for attribution of alleged acts to the Respondent and as a basis for the counter-claim";

and whereas it explains in particular that "acts of direct and public incitement to commit genocide against the Serbs" for which it asks the Court to establish the responsibility of Bosnia and Herzegovina, operate also as a defence against the accusation made in the principal claim, in so far as such acts "strongly influenced the attitude of the Serb people in Bosnia and Herzegovina" and "are very relevant for deciding on whether the Serb people acted under the orders of the Yugoslav authorities . . . or spontaneously to protect itself";

21. Whereas Yugoslavia moreover states that it "agrees with the Applicant that a breach of the Genocide Convention cannot serve as an excuse for another breach of the same Convention", but "the two Parties are in dispute over existence of a breach of the Genocide Convention, i.e., genocide against the Muslim and non-Serb population"; whereas it notes that "for different reasons, the Respondent denies the existence of crimes of genocide against the Muslim and non-Serb population" and specifies that "one of the very relevant reasons is the absence of intent to commit genocide"; it maintains that

> "the facts presented by Part Two . . . of the Counter-Memorial, which constitute the basis for the counter-claim, i.e., crimes of genocide committed against the Serb people in Bosnia and Herzegovina are part and parcel of the circumstances of the situation"

and are relevant "for identifying the motives and intentions of individuals who committed crimes vis-à-vis Muslims"; and whereas it submits that these facts, for which it asks the Court to establish the responsibility of Bosnia and Herzegovina, "served for proper qualification of the acts alleged by the Applicant";

22. Whereas Yugoslavia alleges moreover that the Applicant, when it

> "referred to *positions doctrinales* and *la jurisprudence internationale* regarding the direct connection between the counter-claim and subject-matter of the claim . . . failed to reach the end of development of the construction of Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court";

whereas it submits that "careful study of the practice of the Court reveals an important development of understanding of the said paragraph", the Court having "departed from this [original] position" according to which "a counter-claim is directly connected with the subject-matter of the

l'autre partie lorsqu'elle vise à rejeter cette demande ou à obtenir un arrêt sur la responsabilité de l'autre partie»; et qu'elle souligne que la doctrine a au demeurant mis en relief l'«absence de rigidité» qui caractérise le traitement des demandes reconventionnelles;

23. Considérant que la Yougoslavie fait encore observer qu'«[i]l semble que le demandeur estime qu'une demande reconventionnelle doit se limiter exclusivement aux faits présentés dans la demande» principale; qu'aux fins d'établir que «[c]ette opinion n'est pas fondée en droit» elle invoque le paragraphe 2 de l'article 49 du Règlement, aux termes duquel «[l]e contre-mémoire contient ... le cas échéant, un exposé additionnel des faits»; qu'elle en infère que «[s]i le défendeur est autorisé à présenter de nouveaux faits dans son contre-mémoire, il peut certainement le faire également dans une demande reconventionnelle»; et qu'elle rappelle qu'en l'occurrence les faits supplémentaires invoqués à la base de la demande reconventionnelle sont en tout état de cause «pertinents pour le rejet de la demande» principale;

24. Considérant qu'au terme de ses observations écrites la Yougoslavie conclut que «[l]a demande reconventionnelle présente un lien de connexité directe avec l'objet de la demande [principale] et ... satisfait aux conditions des paragraphes 1 et 2 de l'article 80 du Règlement»; et qu'elle prie en conséquence la Cour de «reje[ter] toutes les demandes que la Bosnie-Herzégovine lui a soumises dans sa lettre du 9 octobre 1997»;

25. Considérant que, saisie d'observations écrites complètes et détaillées de chacune des Parties, la Cour est suffisamment informée des positions qu'elles défendent quant à la recevabilité des demandes présentées à titre reconventionnel par la Yougoslavie dans son contre-mémoire; et qu'il n'apparaît en conséquence pas nécessaire d'entendre autrement les Parties à ce sujet;

* * *

26. Considérant qu'il échet à présent d'examiner si les demandes yougoslaves en question constituent des «demandes reconventionnelles» au sens de l'article 80 du Règlement et, dans l'affirmative, si elles remplissent les conditions énoncées par cette disposition;

27. Considérant qu'il est constant qu'une demande reconventionnelle présente, au regard de la demande de la partie adverse, un double caractère: qu'elle en est indépendante dans la mesure où elle constitue une «demande» distincte, c'est-à-dire un acte juridique autonome ayant pour objet de soumettre une prétention nouvelle au juge, et, qu'en même temps, elle s'y rattache, dans la mesure où, formulée à titre «reconventionnel», elle riposte à la demande principale; que le propre d'une demande reconventionnelle est ainsi d'élargir l'objet initial du litige en poursuivant des avantages autres que le simple rejet de la prétention du demandeur à l'action — par exemple, la condamnation de celui-ci; et que, à ce titre, la demande reconventionnelle se distingue d'un moyen de défense au fond;

claim of the other party when it serves for a rejection of the claim and for obtaining a judgment on the responsibility of the other party"; and whereas it notes that academic writings have after all emphasized "the lack of rigidity" which characterizes the treatment of counter-claims;

23. Whereas Yugoslavia also observes that "it seems that the Applicant is of the opinion that a counter-claim has to be limited exclusively to facts presented in [the main] claim"; whereas in order to establish that "this opinion is not based on the law", it invokes Article 49, paragraph 2, of the Rules of Court according to which "[the] Counter-Memorial shall contain . . . any additional facts, if necessary"; whereas it infers from this that "if the Respondent is entitled to submit new facts by a Counter-Memorial, it can certainly do it by a counter-claim"; and whereas it notes that in the present case, the additional facts invoked as a basis for the counter-claim are, in any event, "relevant for rejection of [the] claim";

24. Whereas at the end of its written observations Yugoslavia submits that "the counter-claim is directly connected with the subject-matter of the claim and the counter-claim meets the conditions of Article 80, paragraphs 1 and 2, of the Rules of Court"; and whereas it accordingly requests the Court "to reject all requests of Bosnia and Herzegovina submitted by its letter of 9 October 1997";

25. Whereas, having received full and detailed written observations from each of the Parties, the Court is sufficiently well informed of the positions they hold with regard to the admissibility of the claims presented as counter-claims by Yugoslavia in its Counter-Memorial; and whereas, accordingly, it does not appear necessary to hear the Parties otherwise on the subject;

* * *

26. Whereas it is now necessary to consider whether the Yugoslav claims in question constitute "counter-claims" within the meaning of Article 80 of the Rules of Court and, if so, whether they fulfil the conditions set out in that provision;

27. Whereas it is established that a counter-claim has a dual character in relation to the claim of the other party; whereas a counter-claim is independent of the principal claim in so far as it constitutes a separate "claim", that is to say an autonomous legal act the object of which is to submit a new claim to the Court, and, whereas at the same time, it is linked to the principal claim, in so far as, formulated as a "counter" claim, it reacts to it; whereas the thrust of a counter-claim is thus to widen the original subject-matter of the dispute by pursuing objectives other than the mere dismissal of the claim of the Applicant in the main proceedings — for example, that a finding be made against the Applicant; and, whereas in this respect, the counter-claim is distinguishable from a defence on the merits;

28. Considérant que, à l'article 80 de son Règlement, la Cour n'a pas conféré un sens différent à l'expression «demande reconventionnelle»; que l'insertion de l'article 80 dans la section D («Procédures incidentes») du titre III («Procédure contentieuse») du Règlement et les prescriptions que cet article formule laissent apparaître qu'il ne saurait viser de simples moyens de défense au fond dont il appartient à la Cour de connaître dans l'exercice normal de sa compétence pour statuer sur les prétentions du demandeur; et que la nécessité de différencier demandes reconventionnelles et moyens de défense dans le système du Règlement ressort d'ailleurs à suffisance de la jurisprudence de la Cour:

> «Considérant de surcroît que, si le Gouvernement de l'Iran estime que les activités alléguées des Etats-Unis en Iran sont en étroite connexité juridique avec l'objet de la requête des Etats-Unis, il lui est loisible, en vertu du Statut et du Règlement de la Cour, de développer à ce sujet sa propre argumentation devant la Cour, soit comme moyen de défense dans un contre-mémoire, soit par la voie d'une demande reconventionnelle présentée en vertu de l'article 80 du Règlement...» (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, mesures conservatoires, ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979*, p. 15, par. 24);

29. Considérant qu'en l'espèce, si les conclusions n^os^ 1 et 2 du contre-mémoire de la Yougoslavie tendent exclusivement au rejet des demandes de la Bosnie-Herzégovine, les conclusions n^os^ 3 à 6 expriment en revanche des demandes distinctes cherchant à obtenir, au-delà du rejet des demandes de la Bosnie-Herzégovine, des réparations; et que de telles demandes constituent des «demandes reconventionnelles» au sens de l'article 80 du Règlement;

30. Considérant cependant qu'une demande doit normalement être portée devant le juge par la voie d'un acte introductif d'instance; que, s'il est admis que certains types de demandes soient formulées à titre incident, c'est-à-dire dans le cadre d'une instance déjà en cours, c'est aux seules fins d'assurer une meilleure administration de la justice compte tenu du caractère particulier des demandes en cause; qu'en ce qui concerne les demandes reconventionnelles il s'agit essentiellement de réaliser une économie de procès tout en permettant au juge d'avoir une vue d'ensemble des prétentions respectives des parties et de statuer de façon plus cohérente; et que la recevabilité des demandes reconventionnelles est nécessairement fonction des buts ainsi poursuivis et sujette à des conditions propres à prévenir les abus;

31. Considérant que le défendeur ne saurait tirer parti de l'action reconventionnelle pour porter devant le juge international des demandes qui excéderaient les limites dans lesquelles les parties ont reconnu sa compétence; et que le défendeur ne saurait davantage imposer par cette voie au demandeur n'importe quelle demande, au risque de porter atteinte aux droits de celui-ci et de compromettre la bonne administration de la justice; et considérant que c'est pour ce motif qu'il est exigé, au paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement, que la demande reconventionnelle

28. Whereas, in Article 80 of its Rules, the Court did not confer a different meaning on the expression "counter-claim"; whereas the inclusion of Article 80 in Section D ("Incidental Proceedings") of Part III ("Proceedings in Contentious Cases") of the Rules of Court, and the provisions set out in that Article show that it does not apply to mere defences on the merits which the Court must hear in the normal exercise of its functions to decide the Applicant's claims; and whereas the need to differentiate between counter-claims and defences in the scheme of the Rules of Court is moreover sufficiently clear from the jurisprudence of the Court:

> "Whereas, moreover, if the Iranian Government considers the alleged activities of the United States in Iran legally to have a close connection with the subject-matter of the United States Application, it remains open to that Government under the Court's Statute and Rules to present its own arguments to the Court regarding those activities either by way of defence in a Counter-Memorial or by way of a counter-claim filed under Article 80 of the Rules of Court . . ." (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Provisional Measures, Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979*, p. 15, para. 24);

29. Whereas in the present case, although Submissions 1 and 2 in the Counter-Memorial of Yugoslavia relate exclusively to the dismissal of the claims of Bosnia and Herzegovina, Submissions 3 to 6, on the contrary, set out separate claims seeking relief beyond the dismissal of the claims of Bosnia and Herzegovina; and whereas such claims constitute "counter-claims" within the meaning of Article 80 of the Rules of Court;

30. Whereas, however, a claim should normally be made before the Court by means of an application instituting proceedings; whereas, although it is permitted for certain types of claim to be set out as incidental proceedings, that is to say, within the context of a case which is already in progress, this is merely in order to ensure better administration of justice, given the specific nature of the claims in question; whereas, as far as counter-claims are concerned, the idea is essentially to achieve a procedural economy whilst enabling the Court to have an overview of the respective claims of the parties and to decide them more consistently; and whereas the admissibility of the counter-claims must necessarily relate to the aims thus pursued and be subject to conditions designed to prevent abuse;

31. Whereas the Respondent cannot use a counter-claim as a means of referring to an international court claims which exceed the limits of its jurisdiction as recognized by the parties; and whereas the Respondent cannot use that means either to impose on the Applicant any claim it chooses, at the risk of infringing the Applicant's rights and of compromising the proper administration of justice; and whereas it is for that reason that paragraph 1 of Article 80 of the Rules of Court requires that the counter-claim "comes within the jurisdiction of the Court" and "that

«relève de la compétence de la Cour» et «soit en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse»;

32. Considérant qu'en l'espèce il est constant que les demandes reconventionnelles de la Yougoslavie ont été «présentée[s] dans le contre-mémoire de la partie dont elle[s] émane[nt] et figure[nt] parmi ses conclusions», conformément au paragraphe 2 de l'article 80 du Règlement; et que, si la Bosnie-Herzégovine reconnaît que ces demandes satisfont à la condition de compétence posée au paragraphe 1 de cet article, en revanche, elle conteste qu'elles satisfassent à l'exigence de connexité qu'énonce cette même disposition;

33. Considérant que le Règlement ne définit pas la notion de «connexité directe»; qu'il appartient à la Cour d'apprécier souverainement, compte tenu des particularités de chaque espèce, si le lien qui doit rattacher la demande reconventionnelle à la demande principale est suffisant; et que, en règle générale, le degré de connexité entre ces demandes doit être évalué aussi bien en fait qu'en droit;

34. Considérant que, dans la présente espèce, il ressort des conclusions des Parties que leurs demandes respectives reposent sur des faits de même nature; qu'elles s'inscrivent dans le cadre d'un même ensemble factuel complexe, puisque ces faits sont réputés avoir tous eu lieu sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et au cours de la même période; et que la Yougoslavie expose en outre qu'elle entend se prévaloir de certains faits identiques à la fois pour repousser les allégations de la Bosnie-Herzégovine et pour obtenir condamnation de celle-ci;

35. Considérant que la Bosnie-Herzégovine a rappelé à juste titre le caractère *erga omnes* des obligations découlant de la convention sur le génocide (voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996*, p. 615-616, par. 31), et que les Parties ont reconnu à bon droit qu'en aucun cas une violation de la convention ne pourrait servir d'excuse à une autre violation de celle-ci; que, toutefois, l'argument tiré de l'absence de réciprocité dans le système de la convention n'est pas déterminant au regard de l'appréciation de la connexité juridique entre les demandes présentées à titre principal et à titre reconventionnel, dans la mesure où les deux Parties, par leurs demandes respectives, poursuivent le même but juridique, à savoir l'établissement d'une responsabilité juridique en raison de violations de la convention sur le génocide;

36. Considérant que, dans ses ordonnances du 8 avril et du 13 septembre 1993, la Cour a examiné les demandes en indication de mesures conservatoires formulées par chacune des deux Parties; et que, dans son ordonnance du 13 septembre 1993, elle s'est notamment exprimée comme suit:

> «45. Considérant que la mesure que sollicite la Yougoslavie serait de nature à protéger des droits que confère la convention sur le génocide et qui relèvent de ce fait de la compétence *prima facie* de la Cour; que la Cour, sur la base des éléments de preuve et d'informa-

it is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party";

32. Whereas in the present case it is not disputed that the Yugoslav counter-claims were "made in the Counter-Memorial of the party presenting it, and . . . appear as part of the submissions of that party", in accordance with Article 80, paragraph 2, of the Rules of Court; and whereas, although Bosnia and Herzegovina recognizes that these claims meet the jurisdictional requirement set out in paragraph 1 of that Article, it denies that they meet the requirement of being directly connected with the subject-matter of the claim, also set out in that Article;

33. Whereas the Rules of Court do not define what is meant by "directly connected"; whereas it is for the Court, in its sole discretion, to assess whether the counter-claim is sufficiently connected to the principal claim, taking account of the particular aspects of each case; and whereas, as a general rule, the degree of connection between the claims must be assessed both in fact and in law;

34. Whereas, in the present case, it emerges from the Parties' submissions that their respective claims rest on facts of the same nature; whereas they form part of the same factual complex since all those facts are alleged to have occurred on the territory of Bosnia and Herzegovina and during the same period; and whereas Yugoslavia states, moreover, that it intends to rely on certain identical facts in order both to refute the allegations of Bosnia and Herzegovina and to obtain judgment against that State;

35. Whereas Bosnia and Herzegovina was right to point to the *erga omnes* character of the obligations flowing from the Genocide Convention (see *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, pp. 615-616, para. 31), and the Parties rightly recognized that in no case could one breach of the Convention serve as an excuse for another; and whereas, however, the argument drawn from the absence of reciprocity in the scheme of the Convention is not determinative as regards the assessment of whether there is a legal connection between the principal claim and the counter-claim, in so far the two Parties pursue, with their respective claims, the same legal aim, namely the establishment of legal responsibility for violations of the Genocide Convention;

36. Whereas in its Orders of 8 April and 13 September 1993, the Court considered the requests for the indication of provisional measures made by each of the Parties; and whereas, in its Order of 13 September 1993, it stated, *inter alia*, as follows:

> "45. Whereas the measure requested by Yugoslavia would be appropriate to protect rights under the Genocide Convention, which are accordingly within the prima facie jurisdiction of the Court; whereas, on the evidence and information available to it, the Court

tion dont elle dispose, doit aussi reconnaître l'existence de certains risques pour les personnes dont la Yougoslavie demande la protection; considérant cependant que la question qui se pose à la Cour est celle de savoir si les circonstances «exigent» l'indication de mesures conservatoires, conformément à l'article 41 du Statut;

46. Considérant que la Cour, ayant indiqué au paragraphe 52 A de son ordonnance du 8 avril 1993 que la Yougoslavie doit prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir le génocide, a indiqué quelles étaient «en particulier» les mesures appropriées à prendre par la Yougoslavie dans les circonstances de l'affaire, où il existait un risque de génocide, non pas sur le territoire yougoslave, mais en Bosnie-Herzégovine; considérant en outre que, comme la Cour l'a observé au paragraphe 45 de son ordonnance du 8 avril 1993, tant la Yougoslavie que la Bosnie-Herzégovine sont tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour prévenir la commission d'actes de génocide, et que la Cour a indiqué au paragraphe 52 B de ladite ordonnance que tant la Bosnie-Herzégovine que la Yougoslavie doivent ne prendre aucune mesure, et veiller à ce qu'il n'en soit prise aucune, qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile; que la Cour n'estime pas que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à elle, exigent une indication plus spécifique de mesures à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine à l'effet de lui rappeler à la fois les obligations qui sont incontestablement les siennes en vertu de la convention sur le génocide et la nécessité de s'abstenir de prendre toute mesure du type envisagé au paragraphe 52 B de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 346-347);

37. Considérant qu'au vu de ce qui précède la Cour estime que les demandes reconventionnelles présentées par la Yougoslavie sont en connexité directe avec l'objet des demandes de la Bosnie-Herzégovine; qu'en tant que demandes reconventionnelles elles sont dès lors recevables et font partie de l'instance en cours;

* *

38. Considérant qu'une décision rendue sur la recevabilité d'une demande reconventionnelle compte tenu des exigences formulées à l'article 80 du Règlement ne saurait préjuger aucune question dont la Cour aurait à connaître dans la suite de la procédure;

39. Considérant que, aux fins de protéger les droits que les Etats tiers admis à ester devant la Cour tirent du Statut, la Cour donne instruction au Greffier de leur transmettre copie de la présente ordonnance;

40. Considérant que lorsque, conformément aux dispositions de son Règlement, la Cour décide, dans l'intérêt d'une bonne administration de

must also recognize the existence of some risk to the persons whose protection Yugoslavia seeks; whereas however the question for the Court is whether the circumstances are such as to 'require' the indication of provisional measures, in accordance with Article 41 of the Statute;

46. Whereas by paragraph 52 A of its Order of 8 April 1993 the Court, having indicated that Yugoslavia should take all measures within its power to prevent genocide, indicated what 'in particular' were the appropriate measures to be taken by Yugoslavia in the circumstances of the case, where the risk was of genocide not on Yugoslav territory but in Bosnia-Herzegovina; whereas furthermore, as the Court noted in paragraph 45 of its Order of 8 April 1993, both Yugoslavia and Bosnia-Herzegovina are under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any acts of genocide, and by paragraph 52 B of that Order the Court indicated that both Bosnia-Herzegovina and Yugoslavia should not take any action and should ensure that no action is taken which might aggravate or extend the existing dispute over the prevention or punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution; whereas the Court does not find that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are such as to require a more specific indication of measures addressed to Bosnia-Herzegovina so as to recall to it both its undoubted obligations under the Genocide Convention, and the need to refrain from action of the kind contemplated by paragraph 52 B of the Court's Order of 8 April 1993" (*I.C.J. Reports 1993*, pp. 346-347);

37. Whereas in the light of the foregoing, the Court considers that the counter-claims submitted by Yugoslavia are directly connected with the subject-matter of Bosnia and Herzegovina's claims; and whereas, as counter-claims, they are therefore admissible and form part of the present proceedings;

* *

38. Whereas a decision given on the admissibility of a counter-claim taking account of the requirements of Article 80 of the Rules of Court in no way prejudges any question with which the Court would have to deal during the remainder of the proceedings;

39. Whereas in order to protect the rights which third States entitled to appear before the Court derive from the Statute, the Court instructs the Registrar to transmit a copy of this Order to them;

40. Whereas when, in accordance with the provisions of its Rules, the Court decides, in the interests of the proper administration of justice, to

la justice, de se prononcer en une seule et même instance sur les demandes respectives des Parties, il importe qu'elle ne perde pas pour autant de vue l'intérêt du demandeur à ce qu'il soit statué sur ses prétentions dans un délai raisonnable;

41. Considérant que, au cours de la réunion que le Président de la Cour a tenue le 22 septembre 1997 avec les agents des Parties (voir paragraphe 7 ci-dessus), l'agent de la Bosnie-Herzégovine a indiqué que son gouvernement demandait que l'affaire soit tranchée le plus rapidement possible, qu'il était opposé à tout nouvel échange d'écritures sur le fond et priait la Cour de fixer immédiatement une date pour l'ouverture de la procédure orale; que l'agent de la Yougoslavie a au contraire fait savoir que, si la procédure devait se poursuivre, son gouvernement souhaitait qu'un second tour de procédure écrite sur le fond soit organisé; que les deux agents ont été invités à exprimer leurs vues sur les délais qu'il conviendrait de fixer pour le dépôt de nouvelles pièces au cas où la Cour jugerait leur présentation nécessaire; et que l'agent de la Bosnie-Herzégovine a notamment précisé que son gouvernement serait en mesure de présenter une réplique dans un délai de six mois à compter du dépôt du contre-mémoire de la Yougoslavie — c'est-à-dire au plus tard le 23 janvier 1998 —, que la réplique ait ou non à répondre aux demandes reconventionnelles formulées par la Yougoslavie dans son contre-mémoire;

42. Considérant que, compte tenu des conclusions auxquelles elle est parvenue ci-dessus quant à la recevabilité des demandes reconventionnelles yougoslaves, la Cour estime que le dépôt d'une réplique de la Bosnie-Herzégovine et d'une duplique de la Yougoslavie, portant sur les demandes soumises par les deux Parties, est nécessaire; et qu'il échet en outre, aux fins d'assurer une stricte égalité entre les Parties, de réserver le droit, pour la Bosnie-Herzégovine, de s'exprimer une seconde fois par écrit sur les demandes reconventionnelles de la Yougoslavie, dans une pièce additionnelle dont la présentation pourrait faire l'objet d'une ordonnance ultérieure;

* * *

43. Par ces motifs,

LA COUR,

A) Par treize voix contre une,

Dit que les demandes reconventionnelles présentées par la Yougoslavie dans son contre-mémoire sont recevables comme telles et font partie de l'instance en cours;

POUR: M. Schwebel, *Président*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, *juges*; MM. Lauterpacht, Kreća, *juges* ad hoc;

CONTRE: M. Weeramantry, *Vice-Président*;

rule on the respective claims of the Parties in a single set of proceedings, it must not, for all that, lose sight of the interest of the Applicant to have its claims decided within a reasonable time-period;

41. Whereas, during the meeting which the President of the Court held on 22 September 1997 with the Agents of the Parties (see paragraph 7 above), the Agent of Bosnia and Herzegovina indicated that his Government requested that the case be decided as soon as possible, was opposed to any further exchange of written pleadings on the merits and asked the Court immediately to set a date for the opening of the oral proceedings; whereas the Agent of Yugoslavia, conversely, made it known that, if the proceedings were to go forward, his Government wished to have a second round of written pleadings on the merits; whereas the two Agents were invited to express their views as to suitable time-limits to be fixed for the filing of further pleadings in the event that the Court decided that their submission was necessary; and whereas the Agent of Bosnia and Herzegovina specified, *inter alia*, that his Government would be in a position to present a Reply six months from the date of filing of the Counter-Memorial of Yugoslavia — that is, no later than 23 January 1998 — whether or not the Reply had to respond to the counter-claims made by Yugoslavia in its Counter-Memorial;

42. Whereas, taking into account the conclusions it has reached above regarding the admissibility of the Yugoslav counter-claims, the Court considers that it is necessary for Bosnia and Herzegovina to file a Reply and for Yugoslavia to file a Rejoinder relating to the claims of both Parties; and whereas it is necessary moreover, in order to ensure strict equality between the Parties, to reserve the right of Bosnia and Herzegovina to present its views in writing a second time on the Yugoslav counter-claims, in an additional pleading which may be the subject of a subsequent Order;

* * *

43. For these reasons,

THE COURT,

(A) By thirteen votes to one,

Finds that the counter-claims submitted by Yugoslavia in its Counter-Memorial are admissible as such and form part of the current proceedings;

IN FAVOUR: *President* Schwebel; *Judges* Oda, Bedjaoui, Guillaume, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans; *Judges* ad hoc Lauterpacht, Kreća;

AGAINST: *Vice-President* Weeramantry;

B) Par treize voix contre une,

Prescrit la présentation d'une réplique de la Bosnie-Herzégovine et d'une duplique de la Yougoslavie portant sur les demandes soumises par les deux Parties et *fixe* comme suit les dates d'expiration des délais, que les Parties ont acceptées, pour le dépôt de ces pièces de procédure:

Pour la réplique de la Bosnie-Herzégovine, le 23 janvier 1998;

Pour la duplique de la Yougoslavie, le 23 juillet 1998;

POUR: M. Schwebel, *Président*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans, *juges*; MM. Lauterpacht, Kreća, *juges* ad hoc;

CONTRE: M. Weeramantry, *Vice-Président*;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-sept décembre mil neuf cent quatre-vingt-dix-sept, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine et au Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie.

Le Président,
(Signé) Stephen M. SCHWEBEL.

Le Greffier,
(Signé) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

M. KRECA, juge *ad hoc*, joint une déclaration à l'ordonnance.

M. KOROMA, juge, et M. LAUTERPACHT, juge *ad hoc*, joignent à l'ordonnance les exposés de leur opinion individuelle.

M. WEERAMANTRY, Vice-Président, joint à l'ordonnance l'exposé de son opinion dissidente.

(Paraphé) S.M.S.
(Paraphé) E.V.O.

(B) By thirteen votes to one,

Directs Bosnia and Herzegovina to submit a Reply and Yugoslavia to submit a Rejoinder relating to the claims of both Parties and *fixes* the following dates, accepted by the Parties, as time-limits for the filing of these pleadings:

For the Reply of Bosnia and Herzegovina, 23 January 1998;

For the Rejoinder of Yugoslavia, 23 July 1998;

IN FAVOUR: *President* Schwebel; *Judges* Oda, Bedjaoui, Guillaume, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Parra-Aranguren, Kooijmans; *Judges* ad hoc Lauterpacht, Kreća;

AGAINST: *Vice-President* Weeramantry;

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this seventeenth day of December, one thousand nine hundred and ninety-seven, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina and the Government of the Federal Republic of Yugoslavia, respectively.

(*Signed*) Stephen M. SCHWEBEL,
President.

(*Signed*) Eduardo VALENCIA-OSPINA,
Registrar.

Judge *ad hoc* KRECA appends a declaration to the Order of the Court.

Judge KOROMA and Judge *ad hoc* LAUTERPACHT append separate opinions to the Order of the Court.

Vice-President WEERAMANTRY appends a dissenting opinion to the Order of the Court.

(*Initialled*) S.M.S.
(*Initialled*) E.V.O.

DECLARATION OF JUDGE KREĆA

Although I voted in favour of the operative parts of the Court's Order, I shall also make some observations on and amplifications to some aspects of the concept of a counter-claim and its application to this particular case.

1. The Order essentially qualifies a counter-claim as "independent", "an autonomous legal act" (para. 27) though, it seems to me, this is with a certain amount of caution *(reservatio mentalis)*. That is to say, the Court states that the "counter-claim is independent of the principal claim in so far as it constitutes a separate 'claim'" *(ibid.)*. The fact that the Applicant's claim is being qualified as the "principal" claim determines the counter-claim, by the logic of *argumentum a contrario*, as a non-principal claim, a lesser claim. It follows that the counter-claim is a response or, to put it another way, a secondary claim. Such qualification is exact in a very limited sense only.

It is created by the fact that the Respondent submits the claim against the Applicant in the litigation which had already been instituted against the Respondent. Therefore, the counter-claim (if we view the litigation exclusively as a series of acts which, according to a certain logic, follow each other, at certain time intervals), looks like a non-autonomous act, a secondary claim. However, if we consider the litigation in the only correct way, as a tripartite relationship in which all participants in the proceedings — the Applicant, the Respondent and the Court — have certain rights and obligations (Bulgarus: *Processus est actus trium personarum — actoris, rei judicus*), then we inevitably come to the conclusion that the counter-claim represents an autonomous claim made by the Respondent which, in the circumstances of the procedure in the case, is strongly connected to the claim. This link is the basis for the integration of two proceedings into one single proceeding.

The fact that the counter-claim is submitted after the establishment of the basic jurisdictional link does not mean, *ipso facto*, that the "counter-claim" is merely the reaction to the "claim" which established that link. The proof of that assertion lies in the very fact that the "counter-claim" changes the positions in the litigation of the parties to the dispute — the Respondent becomes the Applicant and vice versa. The very nature of the counter-claim — a claim which may be joined to the original claim or which amounts to the presentation of a fresh claim — implies the very opposite. In fact, as a rule a counter-claim has not a defensive but an offensive character except in cases of claims for compensation or preliminary claims.

DÉCLARATION DE M. KREĆA

[Traduction]

J'ai voté en faveur du dispositif de l'ordonnance de la Cour, mais je tiens à faire quelques observations et à m'attarder sur certains aspects de la notion de demande reconventionnelle et son application à la présente espèce.

1. L'ordonnance qualifie essentiellement une demande reconventionnelle d'«indépendante», d'«acte juridique autonome» (par. 27) mais, me semble-t-il, avec une certaine circonspection *(reservatio mentalis)*. En d'autres termes, la Cour déclare que la «[demande reconventionnelle] est indépendante dans la mesure où elle constitue une «demande» distincte» *(ibid.)*. Le fait que la demande du demandeur est qualifiée de demande «principale» définit la demande reconventionnelle, par la logique de l'*argumentum a contrario*, comme une demande non principale, une demande moindre. Il s'ensuit que la demande reconventionnelle est une riposte ou, pour l'exprimer en d'autres termes, une demande secondaire. Une telle qualification n'est exacte que dans un sens très limité.

Cet état de choses est créé par le fait que le défendeur présente la demande contre le demandeur dans une instance qui a déjà été introduite contre lui. Dès lors, la demande reconventionnelle (si nous considérons l'instance exclusivement comme une série d'actes qui, selon une certaine logique, se suivent, à des intervalles déterminés), ressemble à un acte non autonome, une demande secondaire. Toutefois, si nous considérons l'instance de la seule manière qui convient, comme une relation tripartite dans laquelle les participants à la procédure — le demandeur, le défendeur et la Cour — ont certains droits et obligations (Bulgarus: *Processus est actus trium personarum — actoris, rei judicus*), nous aboutissons inévitablement à la conclusion que la demande reconventionnelle est une demande autonome présentée par le défendeur qui, dans les circonstances de la procédure en l'affaire, est liée étroitement à celle du demandeur. Ce lien constitue le fondement de la réunion des deux instances en une seule.

Le fait que la demande reconventionnelle est présentée après l'établissement du lien juridictionnel fondamental ne signifie pas, *ipso facto*, que la «demande reconventionnelle» ne fait que riposter à la «demande» qui a établi ce lien. La preuve de cette assertion réside dans le fait même que la «demande reconventionnelle» modifie les positions dans l'instance des parties au différend — le défendeur devient le demandeur et vice versa. La nature même de la demande reconventionnelle — une demande qui peut être jointe à la demande originaire ou qui équivaut à la présentation d'une nouvelle demande — signifie tout le contraire. De fait, d'une manière générale une demande reconventionnelle n'a pas un caractère défensif mais offensif sauf dans les affaires de demandes d'indemnité ou les demandes préliminaires.

Therefore, it seems to me that the autonomous nature of the counter-claim (its other characteristic being self-sufficiency) suggests that in relation to the counter-claim, the Applicant's claim is not the "principal" claim, but simply the initial or original claim.

2. It seems to me that the Court has been trying to pinpoint the relevant issues of a conceptual nature as a result of the incompleteness and lack of precision of Article 80 of the Rules of Court.

2.1. Article 80 of the Rules of Court tacitly proceeds from the assumption that a counter-claim is a general legal notion. One cannot explain in any other way the fact that neither the Statute of the International Court of Justice nor the Rules of Court define counter-claims; moreover, the text of the Statute does not contain the word "counter-claim" at all. Examining the notion of counter-claim in the light of Article 40 of the Rules of Court of 1922, Anzilotti says:

> "There is a notion of counter-claims which is, essentially, common to all legal systems, even if the rules used to implement that notion differ in each of those legal systems: from a whole set of rules which are distinct as to their form, but have a common content, it is quite possible to distil that common content into a concept which may then be implemented in the form of rules particular to another legislative system." (D. Anzilotti, "La demande reconventionnelle en procédure internationale", *Journal du droit international*, Vol. 57, 1930, p. 867.) *[Translation by the Registry.]*

This concise wording expresses the substance of the *philosophie juridique synthétique* according to which legal notions have two aspects: logical and extensive. The logical aspect or the generic notion means a general notion which is familiar to all branches of law. On the other hand, the extensive side or the extensive notion is reduced to a set of legal prescriptions *(praescriptiones)* which makes the general notion specific within the limits of a given legal order (see T. Givanovitch, *Système de la philosophie juridique synthétique*, 1927, 1970).

The logical and the extensive aspects of the legal notion are in a state of dynamic unity — by adopting specific rules *(praescriptiones)* one enriches and crystallizes the logical, generic part of a legal notion which serves as a model and guiding rule for specific rules in appropriate branches of the law.

However, it seems to me that the concretization of the general notion in Article 80 of the Rules of Court has not been correctly carried out.

Article 80 of the Rules of Court deals with the abstract term "counter-claim". The interpretation of the wording in Article 80 allows for the conclusion that every claim made by the Respondent is a counter-claim. For instance, paragraph 1 of Article 80, stipulates:

En conséquence, il me semble que le caractère autonome de la demande reconventionnelle (son autre caractéristique étant qu'elle se suffit à elle-même) donne à penser que, à l'égard de la demande reconventionnelle, la demande du demandeur n'est pas la demande «principale», mais simplement la demande initiale ou originaire.

2. Il me semble que la Cour a essayé de mettre l'accent sur les questions pertinentes de nature conceptuelle en raison du caractère incomplet et du manque de précision de l'article 80 du Règlement de la Cour.

2.1. L'article 80 du Règlement de la Cour admet tacitement comme postulat qu'une demande reconventionnelle est une notion juridique générale. On ne peut expliquer d'une autre manière le fait que ni le Statut de la Cour internationale de Justice ni son Règlement ne définit les demandes reconventionnelles; en outre, le texte du Statut ne mentionne pas du tout le terme «demande reconventionnelle». Examinant la notion de demande reconventionnelle à la lumière de l'article 40 du Règlement de la Cour de 1922, Anzilotti déclare:

> «Il existe, en effet, une notion de la demande reconventionnelle qui, en substance, est commune à toutes les législations, même si les règles qui concrétisent cette notion diffèrent dans chacune de ces législations: d'un ensemble de règles distinctes en leur forme, mais ayant un contenu commun, il est bien possible d'abstraire ce contenu en un concept lequel est ensuite concrétisé en règles propres d'un autre droit.» (D. Anzilotti, «La demande reconventionnelle en procédure internationale», *Journal du droit international*, t. 57, 1930, p. 867.)

Ce libellé concis exprime la substance de la *philosophie juridique synthétique* selon laquelle les notions juridiques ont deux aspects: un aspect logique et un aspect extensif. L'aspect logique ou la notion générique s'entend d'une notion générale qui est bien connue dans toutes les branches du droit. En revanche, l'aspect extensif ou la notion extensive est réduit à une série de prescriptions juridiques *(praescriptiones)* qui rend la notion générale spécifique dans les limites d'un ordre juridique donné (voir T. Givanovitch, *Système de la philosophie juridique synthétique*, 1927, 1970).

Les aspects logique et extensif de la notion juridique sont dans un état d'unité dynamique — en adoptant des règles spécifiques *(praescriptiones)* on enrichit et cristallise la partie logique et générique d'une notion juridique qui sert de modèle et de fil conducteur pour des règles spécifiques dans des branches appropriées du droit.

Toutefois, il me semble que la notion générale n'a pas été concrétisée correctement à l'article 80 du Règlement de la Cour.

L'article 80 du Règlement de la Cour traite du terme abstrait de «demande reconventionnelle». L'interprétation du libellé de l'article 80 permet de conclure que toute demande présentée par le défendeur est une demande reconventionnelle. Par exemple, le paragraphe 1 de l'article 80 stipule:

> "A *counter-claim may be presented* provided that it is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party and that it comes within the jurisdiction of the Court." (Emphasis added.)

It follows that there are two types of counter-claim: counter-claims which "may be presented" and counter-claims which "may not be presented". In other words, every claim made by the Respondent may represent a counter-claim, with the only difference being that while a counter-claim which fulfils the conditions set out in that provision "may be presented", those which do not fulfil them "may not be presented". As an abstract term, the expression "counter-claim" used in Article 80 unites procedural and material meanings of the counter-claim. Contrary to Article 80 of the Rules of Court, the proposition put forward by four members of the Court (Judges Negulesco, Wang, Schücking and Fromageot) at the private meeting held by the Court on 29 May 1934 elegantly removed that dichotomy. That proposition, as quoted by the then President from a document circulated by Judges Negulesco, Wang, Schücking and Fromageot (see *P.C.I.J., Series D, No. 2, 4th Add.*, p. 263) reads:

> "No claim may be included in the Counter-Case as a counter-claim unless it is directly connected with the subject of the application filed by the other party, and unless it comes within the jurisdiction of the Court."

Certain elements of that dichotomy are not alien to this Order either. Paragraph 26 of the Order reads

> "it is now necessary to consider whether the Yugoslav claims . . . constitute 'counter-claims' within the meaning of Article 80 of the Rules of Court and, if so, whether they fulfil the conditions set out in that provision".

Does that mean that the "Yugoslav claims in question constitute 'counter-claims'" *before* it has been established whether "they fulfil the conditions set out in that provision"?

2.2. In this connection, two relevant questions emerge:

(i) If the Respondent's claim fulfils the conditions stipulated in paragraph 1 of Article 80 of the Rules of Court, is it *ipso facto* a counter-claim within the meaning of Article 80 of the Rules of Court, i.e., is it automatically joined to the original claim or does the Court deliberate upon its joinder?

Article 80 of the Rules of Court has been built upon the notion of permissive joinder. Such a conclusion indisputably follows from the wording of paragraph 1 of the Article which stipulates that "[a] counter-claim may be presented" provided that the counter-claim fulfils two conditions:

> «Une *demande reconventionnelle peut être présentée* pourvu qu'elle soit en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse et qu'elle relève de la compétence de la Cour.» (Les italiques sont de moi.)

Il s'ensuit qu'il existe deux types de demandes reconventionnelles: les demandes reconventionnelles qui «peuvent être présentées» et les demandes reconventionnelles qui «ne peuvent pas être présentées». En d'autres termes, toute demande présentée par le défendeur peut constituer une demande reconventionnelle, à la seule différence que si une demande reconventionnelle qui remplit les conditions énoncées par cette disposition «peut être présentée», celles qui ne les remplissent pas «ne peuvent pas être présentées». En tant que terme abstrait, l'expression «demande reconventionnelle» utilisée à l'article 80 réunit les sens procédural et fondamental de la demande reconventionnelle. Contrairement à l'article 80 du Règlement de la Cour, la proposition présentée par quatre membres de la Cour (MM. Negulesco, Wang, Schücking et Fromageot) à la séance privée tenue par la Cour le 29 mai 1934 supprime avec élégance cette dichotomie. Cette proposition, telle qu'elle a été citée par le président de l'époque sur la base d'un document que MM. Negulesco, Wang, Schücking et Fromageot avaient fait distribuer (voir *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 110) est ainsi libellée:

> «Peuvent seules être introduites, dans le contre-mémoire, comme demandes reconventionnelles des demandes qui sont en connexité directe avec l'objet de la requête présentée par l'autre partie, pourvu qu'elles rentrent dans la compétence de la Cour.»

Certains éléments de cette dichotomie ne sont pas non plus étrangers à l'ordonnance actuelle. Le paragraphe 26 de l'ordonnance indique

> «il échet à présent d'examiner si les demandes yougoslaves ... constituent des «demandes reconventionnelles» au sens de l'article 80 du Règlement de la Cour, et, dans l'affirmative, si elles remplissent les conditions énoncées par cette disposition».

Cela signifie-t-il que «les demandes yougoslaves en question constituent «des demandes reconventionnelles» *avant* qu'il ait été établi si «elles remplissent les conditions énoncées par cette disposition»?

2.2. A cet égard, deux questions pertinentes se posent:

i) Si la demande du défendeur remplit les conditions énoncées par le paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour, est-elle *ipso facto* une demande reconventionnelle au sens de l'article 80 du Règlement de la Cour, à savoir est-elle automatiquement jointe à la demande originaire ou la Cour délibère-t-elle sur sa jonction?

L'article 80 du Règlement de la Cour a été rédigé sur la base de la notion de jonction facultative. Une telle conclusion découle incontestablement du libellé du paragraphe 1 de l'article 80 qui stipule que «une demande reconventionnelle peut être présentée» pourvu qu'elle remplisse

(a) that it is directly connected with the subject-matter of the claim of the other party, and *(b)* that it comes within the jurisdiction of the Court. Therefore, the Respondent is entitled to submit a counter-claim, the submission of which is subject to the aforementioned conditions. It may be concluded from this that a claim made by the Respondent which fulfils the conditions stipulated in paragraph 1 of Article 80 of the Rules of Court is *ipso facto* a counter-claim within the meaning of Article 80, and that it is automatically joined to the original proceedings. This is also suggested by the wording of paragraph 2 of Article 80 which provides that "[a] counter-claim *shall be made* in the Counter-Memorial . . . and *shall appear as part of the submissions of that party*" (emphasis added).

Is that conclusion also valid in cases covered by paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court?

From the interpretation of the wording, it appears that, in the event of doubt as to the connection between the questions presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party, joinder of the counter-claim to the original proceedings is not automatically carried out, but is to be decided upon by the Court. The Court would therefore not be obliged to decide to join the claim of the Respondent to the original proceedings even if the conditions stipulated in paragraph 1 of Article 80 of Rules of Court were fulfilled, i.e., if the "direct connection" were not in doubt.

That option is hardly acceptable. Essentially, there is a possibility that some undetermined and, from the procedural point of view, unarticulated notion of doubt may alter the legal nature of the counter-claim incorporated into the basis of Article 80 of the Rules of Court.

"In the event of doubt" — is the doubt sufficient? Here we can distinguish two basic situations:

(a) when the Court evaluates, *proprio motu*, the existence of a "connection", doubt appears to be the psychological motive for the Court to assess the existence of the connection and to adopt a corresponding decision;

(b) where there is doubt on the Applicant's side in the original proceedings, that is obviously not sufficient on its own. It represents only the psychological, mental basis for the initiation of an appropriate action in the litigation. In substance, that is an objection, although the form in which it appears and the name given to it by the Applicant are not important. The importance lies in the material nature of the Applicant's reaction to the Respondent's "counter-claim". In this particular case, the Applicant set out its approach to the admissibility of the "counter-claim" in the form of "observations", although they were in fact objections. For, if the Applicant has a "doubt", and does not express that doubt in an appropriate way, then the doubt itself is legally irrelevant. I understand the true

deux conditions: *a)* qu'elle soit en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse, et *b)* qu'elle relève de la compétence de la Cour. Dès lors, le défendeur est en droit de soumettre une demande reconventionnelle, dont la présentation est soumise aux deux conditions susmentionnées. On peut en conclure qu'une demande présentée par le défendeur qui remplit les conditions énoncées par le paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour est *ipso facto* une demande reconventionnelle au sens de l'article 80, et qu'elle est automatiquement jointe à l'instance initiale. Cela ressort aussi implicitement du libellé du paragraphe 2 de l'article 80 qui prévoit qu'«[une] demande reconventionnelle *est présentée* dans le contre-mémoire ... et *figure parmi les conclusions de la partie dont elle émane*» (les italiques sont de moi).

Cette conclusion est-elle aussi valable dans les cas visés au paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour?

Il ressort de l'interprétation de ces dispositions que si le rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent, la demande reconventionnelle n'est pas automatiquement jointe à l'instance initiale, mais qu'il appartient à la Cour de décider de cette jonction. La Cour ne serait donc pas tenue de décider de joindre la demande du défendeur à l'instance initiale même si les conditions énoncées par le paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour étaient remplies, à savoir si le «rapport de connexité» était apparent.

Cette option n'est guère acceptable. Essentiellement, il est possible qu'une notion de doute indéterminée et, du point de vue procédural, non définie puisse modifier le caractère juridique de la demande reconventionnelle tel qu'il est consacré à l'article 80 du Règlement de la Cour.

«Si le rapport de connexité n'est pas apparent» — le doute est-il suffisant? En l'occurrence, nous pouvons établir une distinction entre deux situations fondamentales:

a) lorsque la Cour évalue, *proprio motu*, l'existence d'une «connexité», le doute semble être le motif psychologique de la Cour pour évaluer l'existence de la connexité et adopter une décision correspondante;

b) lorsqu'il existe un doute de la part du demandeur à l'action initiale, cela ne suffit manifestement pas en soi. Ce doute ne représente que le fondement psychologique et mental de l'engagement par le demandeur d'une action appropriée dans l'instance. En substance, il s'agit d'une exception, bien que la forme sous laquelle elle se présente et le nom qui lui est donné par le demandeur ne soient pas importants. Ce qui est important c'est la nature matérielle de la riposte du demandeur à la «demande reconventionnelle» du défendeur. En l'espèce, le demandeur a exposé sa conception de la recevabilité de la «demande reconventionnelle» sous la forme d'«observations» bien qu'en fait il s'agissait d'exceptions. Car, si le demandeur a un «doute», et ne l'exprime pas de manière appropriée, ce doute serait alors dépourvu de pertinence

meaning of paragraph 3 of Article 80 to be that it *suspends* the automatic joinder of the Respondent's claim to the original proceedings until the doubt as to the relevant connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the initial Applicant's claim is removed. Objections may be raised to this interpretation that it does not accord with the wording of paragraph 3 according to which "the Court shall . . . decide whether or not the question thus presented shall be joined to the original proceedings". This failure to accord may prove relevant if the decision of the Court that "the question thus presented shall be joined to the original proceedings" is understood as a decision which has a declaratory effect only. It seems to me that this is a way to preserve the original nature of the counter-claim, which is essentially the Respondent's right to increase the dimensions of a lawsuit by having his claims included in it under certain conditions. *A contrario*, from a right of the Respondent, the counter-claim is transformed into a question which the Court decides in its sole discretion, independently of the conditions stipulated in paragraph 1 of Article 80 of the Rules of Court. Such transformation reduces the complex character of the counter-claim to a question of procedural economy. It hardly needs saying that the very nature of the counter-claim does not allow such a reduction. The right to make a counter-claim derives from the principle of the equality of the parties on the one hand and the principle of material truth on the other hand. A counter-claim however does not only allow for better administration of justice in respect of procedural economy, but also in respect of the complex solution of conflicting relations between the Parties and the prevention of different trials *(ne variae judicetur)*.

Such interpretation of paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court has a direct influence on the subject of the Court's decision in the event of a doubt as to the connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party. If a claim made by the Respondent which fulfils the "direct connection" condition stipulated in paragraph 1 of Article 80 of the Rules of Court is qualified *ipso facto* as a counter-claim, then the Court, in proceedings instituted according to paragraph 3 of Article 80, *could not decide upon the admissibility of the counter-claim*, but only upon *the existence of a direct connection* between counter-claims submitted by the Respondent and the subject-matter of the Applicant's claims. If it finds that there exists such a connection, then this means, as was stated by the Permanent Court in the *Factory at Chorzów* case (*Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17*, p. 38), that the material condition required by the Rules as regards counter-claims is fulfilled, which implies joinder of the counter-claim to the original proceedings.

sur le plan juridique. Selon moi, le véritable effet du paragraphe 3 de l'article 80 est qu'il *suspend* la jonction automatique de la demande du défendeur à l'instance initiale tant que le rapport de connexité pertinent entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent. On peut objecter que cette interprétation n'est pas conforme aux termes du paragraphe 3 selon lesquels «la Cour ... décide s'il y a lieu ou non de joindre cette demande à l'instance initiale». Ce défaut de conformité peut se révéler pertinent si la décision de la Cour «de joindre cette demande à l'instance initiale» est interprétée comme une décision qui n'a qu'un effet déclaratoire. Il me semble que c'est une manière de préserver le caractère initial de la demande reconventionnelle, qui constitue essentiellement le droit du défendeur d'accroître l'étendue d'une instance en y faisant figurer ses demandes sous certaines conditions. *A contrario*, d'un droit du défendeur, la demande reconventionnelle est transformée en une question que la Cour doit trancher en fonction uniquement de son pouvoir discrétionnaire, indépendamment des conditions énoncées par le paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour. Une telle transformation réduit le caractère complexe de la demande reconventionnelle à une question d'économie de procès. Il n'est guère besoin de dire que la nature même de la demande reconventionnelle ne permet pas une telle réduction. Le droit de présenter une demande reconventionnelle procède du principe d'égalité des parties d'une part et du principe de la vérité matérielle d'autre part. Une demande reconventionnelle permet toutefois non seulement une meilleure administration de la justice s'agissant de l'économie de procès, mais également de régler des relations antagoniques complexes entre les parties et d'empêcher l'ouverture d'instances différentes *(ne variae judicetur)*.

Une telle interprétation du paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour a une influence directe sur l'objet de la décision de la Cour si le rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent. Si une demande présentée par le défendeur qui remplit la condition de «connexité directe» énoncée au paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour est qualifiée *ipso facto* de demande reconventionnelle, la Cour, dans une instance introduite conformément au paragraphe 3 de l'article 80, *ne peut pas décider de la recevabilité de la demande reconventionnelle*, mais uniquement de l'*existence d'une connexité directe* entre des demandes reconventionnelles présentées par le défendeur et l'objet des demandes du demandeur. Si la Cour constate l'existence d'un tel rapport de connexité, cela signifie alors, comme l'avait déclaré la Cour permanente dans l'affaire de *l'Usine de Chorzów* (*fond, arrêt n° 13, 1928, C.P.J.I. série A n° 17*, p. 38) que les conditions de fond exigées par le Règlement pour des demandes reconventionnelles se trouvent réalisées, ce qui entraîne une jonction de la demande reconventionnelle à l'instance initiale.

(ii) Is the Court fully master of the proceedings conducted on the basis of paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court?

This question results from the fact that, in this particular case, the Court did not hear the Parties. The decision of the Court not to conduct hearings seems rational to me, because it rests upon the founded belief that, through the written observations of the Parties, it obtained a complete picture of all relevant matters, which enabled it to exercise its jurisdiction, on the basis of Article 80 of the Rules of Court.

Unfortunately, it should be said in the interest of truth that paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court does not favour such rational determination by the Court.

Paragraph 3 of Article 80 stipulates in imperative wording that, *inter alia*, "the Court *shall, after hearing the parties*, decide whether or not the question thus presented shall be joined to the original proceedings" (emphasis added). It is highly doubtful whether the exchange of written statements by the parties may be a substitute for "hearing", since "hearing" as a term of the procedure before the Court denotes, in the sense of Article 43, paragraph 5, and Article 51 of the Statute, oral proceedings before the Court. The exchange of written statements by the parties would suffice for hearing the parties under Article 68 of the 1972 Rules of Court which, instead of the phrase "after hearing the parties", contained the phrase "after due examination", a phrase leaving room for liberal interpretation. It appears that paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court does not permit liberal interpretation.

For as Rosenne says, the phrase "after hearing the parties" means that:

> "in future there will always be some oral proceedings in the event of doubt . . . as to the connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party" (S. Rosenne, *Procedure in the International Court. A Commentary on the 1978 Rules of the International Court of Justice*, 1983, p. 171).

There are reasonable grounds for assuming that in future the Court may find itself in a situation where it has to choose between submission to rigid rules or flexibility, which opens the path to better administration of justice. Consequently, a revision of paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court seems desirable to me, in order that the rational determination of the Court might not be at variance with the, in this case unnecessarily, rigid rule of procedure.

3. In proceedings based on paragraph 3 of Article 80 of the Rules of Court the question of "direct connection" is of the utmost importance.

The term "direct connection" itself firmly establishes Anzilotti's thesis that "the principal claim and the counter-claim are independent, though locked in the same procedural relationship" (D. Anzilotti, "La demande

ii) La Cour est-elle pleinement maîtresse de l'instance conduite sur la base du paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour?

Cette question se pose, parce que, en l'espèce, la Cour n'a pas entendu les Parties. La décision de la Cour de ne pas tenir d'audiences me paraît rationnelle, car elle repose sur la conviction fondée que, les observations écrites des Parties lui ayant permis de connaître totalement tous les éléments pertinents de l'affaire, elle est autorisée à exercer sa compétence, sur la base de l'article 80 du Règlement de la Cour.

Malheureusement, il convient de dire dans l'intérêt de la vérité que le paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour ne conforte pas une telle décision rationnelle de la Cour.

Le paragraphe 3 de l'article 80 stipule en termes impératifs que notamment «la Cour *après avoir entendu les parties*, décide s'il y a lieu ou non de joindre cette demande à l'instance initiale» (les italiques sont de moi). Il est extrêmement douteux que des échanges d'observations écrites par les parties puissent remplacer une «audition», étant donné qu'une «audition» en tant que terme de procédure devant la Cour, désigne, au sens de l'article 43, paragraphe 5, et de l'article 51 du Statut, une procédure orale devant la Cour. L'échange d'exposés écrits par les parties suffirait pour entendre les parties en vertu de l'article 68 du Règlement de la Cour de 1972 qui comprenait, à la place de l'expression «après avoir entendu les parties», les mots «après examen», une expression qui permet une interprétation souple. Il semble que le paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour n'autorise pas une interprétation souple.

Comme le dit M. Rosenne, l'expression «après avoir entendu les parties» signifie que:

> «à l'avenir, il y aura toujours une certaine procédure orale si le rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent» (S. Rosenne, *Procedure in the International Court. A Commentary on the 1978 Rules of the International Court of Justice*, 1983, p. 171).

Il y a des motifs raisonnables de supposer que dans l'avenir la Cour pourrait se trouver dans une situation où elle devra choisir entre le respect absolu de règles rigides ou la souplesse, qui ouvre la voie à une meilleure administration de la justice. En conséquence, une révision du paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour me semble souhaitable afin que la décision rationnelle de la Cour ne soit pas en contradiction avec, dans cette affaire inutilement, une règle rigide de procédure.

3. Dans l'instance fondée sur le paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour, la question de la «connexité directe» est de la plus haute importance.

L'expression «connexité directe» établit fermement la thèse d'Anzilotti selon laquelle «la demande principale et la demande reconventionnelle sont autonomes, mais réunies dans un même rapport de procédure»

reconventionnelle en procédure internationale", *Journal du droit international*, Vol. 57, 1930, p. 875 *[translation by the Registry]*). Although somewhat broad and vague, it obviously does not mean identity or coincidence of the subject-matter of the application and the subject-matter of the counter-claim. For such a qualification, the meaning of the word "connection" is of basic importance (in this phrase, the word "direct" is only a condition of qualification, a factor which defines the quality of "connection", as the main element of the phrase). A "connection" in the sense of a relationship or link may exist only between things which exist separately, in themselves, things having the properties of autonomy and apartness. *A contrario*, the question of either direct or indirect "connection" may not even be asked, for there are no such things between which the relationship or link is established. One thing cannot have a "connection" with itself, for in that case it would not be a separate thing, but just a relationship between things.

In qualifying the meaning of the term "direct connection" the Court has, in accordance with widespread opinion, assumed that "direct connection" represents connection in law and in fact. The Order determines, *inter alia*, that "as a general rule, the degree of connection between the claims must be assessed both in fact and in law" (para. 33). However, what is particularly significant is the fact that the Court, in weighing the relevance of "connection in law" and "connection in fact", gives tacit preponderance to "connection in law". The Court states *inter alia* that

> "it emerges from the Parties' submissions that their respective claims rest on facts of the same nature; whereas they form part of the same factual complex since all those facts are alleged to have occurred on the territory of Bosnia and Herzegovina and during the same period" (para. 34).

That means that the Court found that there was a direct connection between Yugoslavia's counter-claim and Bosnia and Herzegovina's original claim, despite the fact that Yugoslavia did not rely on identical facts in its counter-claim.

In my opinion, such a standpoint of the Court is valid and justified. It is possible to assume that in some cases, the links between the "claim" and the "counter-claim" in fact and in law are not equal, therefore one may ask the question whether the link in law is sufficient to constitute a "direct connection" in the sense of Article 80, and vice versa? In other words, whether we could, conditionally speaking, establish a certain kind of hierarchy in the mutual relationship between "connection in law" and "connection in fact", meaning that one of these "connections" is more important, that it is preponderant over the other. Logically speaking, "connection in law" should be preponderant, if for no other reason than that, out of a single event, parties may initiate actions which are not com-

(D. Anzilotti, «La demande reconventionnelle en procédure internationale», *Journal du droit international*, t. 57, 1930, p. 875). Bien que quelque peu générale et vague, cette expression ne désigne pas manifestement une identité ou une coïncidence de l'objet de la requête et de l'objet de la demande reconventionnelle. Pour qu'une telle qualification soit possible, le sens du terme «connexité» est d'une importance fondamentale (dans cette expression, le terme «directe» n'est qu'une condition de qualification, un facteur qui définit la qualité de la «connexité», comme le principal élément de l'expression). Une «connexité» au sens d'un rapport ou d'un lien peut exister entre des choses qui existent séparément, en elles-mêmes, des choses ayant les propriétés d'autonomie et de spécificité. *A contrario*, la question d'une «connexité» directe ou indirecte ne peut même pas être posée, car il n'existe pas de telles choses entre lesquelles le rapport ou le lien est établi. Une chose ne peut avoir une «connexité» avec elle-même, car dans ce cas il ne s'agirait pas d'une chose distincte, mais simplement d'un rapport entre des choses.

En qualifiant le sens de l'expression «connexité directe», la Cour a, conformément à l'opinion largement répandue, tenu pour établi que la «connexité directe» représente une connexité en droit et en fait. L'ordonnance indique notamment que, «en règle générale, le degré de connexité entre ces demandes doit être évalué aussi bien en fait qu'en droit» (par. 33). Toutefois, il est particulièrement important que la Cour, en évaluant la pertinence de la «connexité en droit» et de la «connexité en fait», accorde une prépondérance tacite à la «connexité en droit». La Cour déclare notamment que:

> «il ressort des conclusions des Parties que leurs demandes respectives reposent sur des faits de même nature; qu'elles s'inscrivent dans le cadre d'un même ensemble factuel complexe, puisque ces faits sont réputés avoir tous eu lieu sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et au cours de la même période» (par. 34).

Cela signifie que la Cour a estimé qu'il existait une connexité directe entre le contre-mémoire de la Yougoslavie et la demande initiale de la Bosnie-Herzégovine, bien que la Yougoslavie n'ait pas invoqué des faits identiques dans sa demande reconventionnelle.

A mon avis, un tel point de vue de la Cour est valable et justifié. Il est possible de présumer que, dans certains cas, les liens entre la «demande» et la «demande reconventionnelle» en fait et en droit ne sont pas égaux, et on peut donc se poser la question de savoir si le lien en droit est suffisant pour constituer une «connexité directe» au sens de l'article 80 et vice versa. En d'autres termes, si nous pouvons, à certaines conditions, établir un certain type de hiérarchie dans les relations mutuelles entre la «connexité en droit» et la «connexité en fait», ce qui signifie qu'une de ces «connexités» est plus importante, c'est-à-dire a la primauté sur l'autre. Sur le plan logique, «la connexité en droit» devrait être prépondérante, ne serait-ce que pour la raison que, sur la base d'un événement unique,

plementary. In fact, "connection in law" may appear as *differentia specifica* between "counter-claim" and "cross-claim".

The standpoint that legal connection can always be considered to be a direct connection between the subject-matter of the claim and that of the counter-claim has support in the case-law of the Court. In the case concerning the *Diversion of Water from the Meuse* (1937), the Belgian counter-claim concerned questions different from those initiated by the Netherlands in its claim.

The Netherlands Government asked the Court to adjudge and declare that:

> "*(a)* the construction by Belgium of works which render it possible for a canal situated below Maestricht to be supplied with water taken from the Meuse elsewhere than at that town is contrary to the Treaty of May 12th, 1863;
>
> *(b)* the feeding of the Belgian section of the Zuid-Willemsvaart, of the Campine Canal, of the Hasselt branch of that canal and of the branch leading to Beverloo Camp, as also of the Turnhout Canal, through the Neerhaeren Lock with water taken from the Meuse elsewhere than at Maestricht, is contrary to the said Treaty;
>
> *(c)* Belgium's project of feeding a section of the Hasselt Canal with water taken from the Meuse elsewhere than at Maestricht is contrary to the said Treaty;
>
> *(d)* Belgium's project of feeding the section of the canal joining the Zuid-Willemsvaart to the Scheldt between Herenthals (Viersel) and Antwerp with water taken from the Meuse elsewhere than at Maestricht is contrary to the said Treaty" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 70, Judgment, 1937*, pp. 5-6).

In its Counter-Memorial the Belgian Government asserted (1) that the Netherlands Government had committed a breach of the Treaty of 1863 by constructing the Bogharen barrage on the Meuse below Maastricht; (2) that the Juliana Canal constructed by the Netherlands alongside the Meuse below Maastricht from Limmel to Maasbracht was subject, as regards its water supply, to the same Treaty.

Therefore, there were two independent claims. What made those claims directly connected for the purpose of the Court procedure was their legal basis. All questions arising from the Netherlands' claim and from Belgium's counter-claim directly concerned the interpretation and application of the Treaty of 12 May 1863 or, to be precise, whether various actions of the Parties were in accordance with the relevant provisions of the Treaty. This fact led the Court to conclude that the counter-claim "is directly connected with the principal claim" and that "it was permissible to present it in the Counter-Memorial" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 70*, p. 28).

des parties peuvent intenter des actions qui ne sont pas complémentaires. En réalité, «la connexité en droit» peut apparaître comme une *differentia specifica* entre «une demande reconventionnelle» et «une «cross claim».

L'opinion selon laquelle la connexité juridique peut toujours être considérée comme une connexité directe entre l'objet de la demande et celui de la demande reconventionnelle est étayée par la jurisprudence de la Cour. Dans l'affaire des *Prises d'eau à la Meuse* (1937), la demande reconventionnelle belge concernait des questions différentes de celles soulevées par les Pays-Bas dans sa demande.

Le Gouvernement néerlandais a prié la Cour de dire et juger que:

> «*a*) la construction, par la Belgique, de travaux rendant possible l'alimentation d'un canal situé en aval de Maestricht par de l'eau puisée à la Meuse ailleurs qu'en cette ville, est contraire au traité du 12 mai 1863;
>
> *b*) l'alimentation de la section belge du Zuid-Willemsvaart, du canal de la Campine, de l'embranchement de ce canal vers Hasselt et de celui vers le camp de Beverloo, ainsi que du canal de Turnhout par l'écluse de Neerhaeren avec de l'eau prise à la Meuse ailleurs qu'à Maestricht, est contraire audit traité;
>
> *c*) l'alimentation projetée par la Belgique d'une section du canal de Hasselt par de l'eau prise à la Meuse ailleurs qu'à Maestricht, sera contraire audit traité;
>
> *d*) l'alimentation projetée par la Belgique de la section du canal reliant le Zuid-Willemsvaart et l'Escaut entre Herentals (Viersel) et Anvers, par de l'eau prise à la Meuse ailleurs qu'à Maestricht, sera contraire audit traité» (*C.P.J.I. série A/B n° 70, arrêt, 1937*, p. 5-6).

Dans son contre-mémoire, le Gouvernement belge a affirmé: 1) que le Gouvernement néerlandais avait violé le traité de 1863 en construisant le barrage de Bogharen sur la Meuse en aval de Maastricht; 2) que le canal Juliana construit par les Pays-Bas le long de la Meuse en aval de Maastricht de Limmel à Maasbracht était soumis, en ce qui concerne son alimentation en eau, au même traité.

Il y avait donc deux demandes indépendantes. C'était le fondement juridique de ces demandes qui faisait qu'elles avaient une connexité directe aux fins de la procédure de la Cour. Toutes les questions découlant de la demande des Pays-Bas et de la demande reconventionnelle de la Belgique concernaient directement l'interprétation et l'application du traité du 12 mai 1863 ou, pour être précis, la question de savoir si les diverses mesures prises par les Parties étaient conformes aux dispositions pertinentes du traité. Ce fait a amené la Cour à conclure que la demande reconventionnelle «étant en connexité directe avec la demande principale», a pu être présentée par la voie de contre-mémoire» (*C.P.J.I. série A/B n° 70*, p. 28).

The Court's reasoning was limited to that framework also in the *Factory at Chorzów* case (Merits), the *Asylum* case and in the provisional measures phase of the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*.

A preponderance of the "connection in law" over the strictly understood "facts of case" (if the word "fact" is meant in *lato sensu*, it includes law as well) is, in my opinion, a normal consequence of the relativity of the facts of the case. It is therefore justified to pose the question whether it has to do with "facts" or subjective perceptions of facts. Another well-respected authority on the counter-claim issue, Miaya de la Muela, justly observes:

> "La reconvención se basa en unos hechos constitutivos diferentes con los alegados por el actor para su pretensión, aunque con el grado de conexidad entre ambos conjuntos de hechos que exija el sistema procesal respectivo. Su diferencia de la excepción está en que la última se basa en hechos, casi siempre no alegados por el actor, pero que pretenden ser impeditivos o extintivos de los efectos producidos por los alegados en la demanda."[1] (A. Miaja de la Muela, "La reconvención ante el Tribunal internacional de Justicia", *Estudios de derecho procesal en honor de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo*, *Boletín mejicano de derecho comparado*, No. 24, 1975, p. 757.)

This is why, what are usually called the "facts" of the case should be understood as a "factual complex" or the "factual background" as an objective basis, the main features of which are represented as the facts of the case by the parties.

4. In this particular case, the existence of a "connection in law" is obvious. It results directly from the findings of the Court in the Judgment adopted on the occasion of the Respondent's preliminary objections. By its Judgment on the preliminary objections, the Court established the legal relationship between the Respondent and the Applicant on the one hand, and the Genocide Convention, on the other. The preliminary objections represented, according to their legal nature, a kind of counter-claim — a "preliminary" counter-claim — the basic purpose of which was to establish a relevant legal relationship between the parties in the litigation.

Questions initiated both in the Memorial and the Counter-Memorial are organically and inseparably connected to the Genocide Convention.

[1] "The counter-claim is based on some constituent facts differing from those alleged by the claimant in his claim, though with the degree of connection between both sets of facts required by the particular procedural system. It differs from the objection in that the latter is based on facts hardly ever alleged by the claimant, but which are advanced as being impedimental or extinctive to the effects produced by the allegations of the claim." *[Translation by the Registry.]*

Le raisonnement de la Cour était limité à ce cadre également dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (fond), l'affaire du *Droit d'asile* et dans la phase relative à la demande en indication de mesures conservatoires dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*.

Une prépondérance de la «connexité en droit» sur «les faits de la cause» strictement interprétés (si le mot «fait» est interprété *lato sensu*, il comprend aussi le droit) est, à mon avis, une conséquence normale de la relativité des faits de l'affaire. Il est donc justifié de poser la question de savoir si elle concerne des «faits» ou des perceptions subjectives de faits. Une autre autorité éminente en matière de demandes reconventionnelles, Miaya de la Muela, observe à juste titre:

> «La reconvención se basa en unos hechos constitutivos diferentes con los alegados por el actor para su pretensión, aunque con el grado de conexidad entre ambos conjuntos de hechos que exija el sistema procesal respectivo. Su diferencia de la excepción está en que la última se basa en hechos, casi siempre no alegados por el actor, pero que pretenden ser impeditivos o extintivos de los efectos producidos por los alegados en la demanda.»[1] (A. Miaja de la Muela, «La reconvención ante el Tribunal internacional de Justicia», *Estudios de derecho procesal en honor de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Boletín mejicano de derecho comparado*, n° 24, 1975, p. 757.)

C'est pour cette raison que ce que l'on dénomme généralement les «faits» de la cause devraient être considérés comme un «ensemble factuel» ou le «contexte factuel» comme une base objective, dont les principales caractéristiques sont représentées comme les faits de l'affaire par les parties.

4. En l'espèce, l'existence d'une «connexité en droit» est évidente. Elle procède directement des conclusions de la Cour dans l'arrêt rendu à la phase relative aux exceptions préliminaires soulevées par le défendeur. Dans son arrêt concernant les exceptions préliminaires, la Cour a établi la relation juridique existant entre le défendeur et le demandeur, d'une part, et la convention sur le génocide, d'autre part. Les exceptions préliminaires représentaient, selon leur caractère juridique, une sorte de demande reconventionnelle — une demande reconventionnelle «préliminaire» — dont l'objectif fondamental était d'établir une relation juridique pertinente entre les Parties à l'instance.

Des questions soulevées à la fois dans le mémoire et dans le contre-mémoire sont organiquement et indissolublement liées à la convention

[1] «La reconversion se fonde sur des faits constitutifs distincts de ceux avancés par l'auteur dans sa prétention, bien que présentant le degré de connexité entre les deux ensembles de faits qu'exige le système procédural correspondant. Sa différence avec l'exception est que cette dernière se fonde sur des faits, qui presque toujours ne sont pas avancés par l'auteur, mais qui tendent à empêcher ou à supprimer les effets produits par ceux qui sont invoqués dans la demande.» *[Traduction du Greffe.]*

The *sedes materiae* of the dispute between Bosnia and Herzegovina and the Federal Republic of Yugoslavia resides in the qualification of the acts ascribed by the Parties to each other, from the standpoint of the relevant provisions of the Convention. Moreover, in contrast to the factographic side of the case of the *Diversion of Water from the Meuse*, in which Belgium put forward questions of fact different from those mentioned by the Netherlands in its claim, there exists, in this particular case, a partial coincidence regarding the factual questions set out in the claim of Bosnia and Herzegovina, and in the counter-claim of the Federal Republic of Yugoslavia, but the Parties interpret them in different, in fact in diametrically opposed, ways.

As regards the form and reasoning, there are no substantial differences between the Memorial and the Counter-Memorial. Even a prima facie assessment shows that there is a substantial similarity regarding the form and content of the Memorial and Counter-Memorial, which frequently coincide, so that phenomenologically, regardless of the order of the submission of the documents, one could describe the Counter-Memorial as the inversion of the Memorial, and vice versa.

In such a state of affairs, Yugoslavia's counter-claim exceeds the usual framework of counter-claims encountered by the Court. That is to say, the substantial concentration of the Memorial and Counter-Memorial on the relevant event — the armed conflict in Bosnia and Herzegovina, and its consequences, and the opposing claims of the Parties which derive from different assessments of the factual and legal sides of that event, makes it possible to conclude that there is genuinely no distinction between the Applicant and the Respondent. The positions of the Parties in this dispute could be compared to the positions of parties in the case of a territorial dispute, both parties putting forward rival claims. So that, as was pointed out by the arbitrator Max Huber in the *Island of Palmas* case (1928) "each party is called upon to establish the arguments on which it relies in support of its claim . . . over the object in dispute" (*Reports of International Arbitral Awards*, Vol. II, p. 837).

(*Signed*) Milenko KRECA.

sur le génocide. Le *sedes materiae* du différend entre la Bosnie-Herzégovine et la République fédérative de Yougoslavie réside dans la qualification des actes imputés par chacune des Parties à l'autre, du point de vue des dispositions pertinentes de la convention. En outre, contrairement à l'aspect factographique de l'affaire des *Prises d'eau à la Meuse*, dans laquelle la Belgique a soulevé des questions de fait qui différaient de celles mentionnées par les Pays-Bas dans sa demande, il existe, en l'espèce, une coïncidence partielle concernant les questions de fait énoncées dans la demande de la Bosnie-Herzégovine et dans la demande reconventionnelle de la République fédérative de Yougoslavie, mais les Parties les interprètent d'une manière différente et en réalité diamétralement opposée.

En ce qui concerne la forme et le raisonnement, il n'existe pas de différences substantielles entre le mémoire et le contre-mémoire. Même une évaluation *prima facie* montre qu'il existe une similitude substantielle entre la forme et le contenu du mémoire et du contre-mémoire, qui coïncident fréquemment, de sorte que sur le plan phénoménologique, quel que soit l'ordre de présentation des pièces, on peut décrire le contre-mémoire comme l'inversion du mémoire, et vice versa.

Dans une telle situation, le contre-mémoire de la Yougoslavie sort du cadre habituel des contre-mémoires soumis à la Cour. En d'autres termes, la concentration substantielle du mémoire et du contre-mémoire sur l'événement pertinent — le conflit armé en Bosnie-Herzégovine, et ses conséquences — et les demandes antagoniques des Parties qui procèdent d'évaluations différentes des aspects factuels et juridiques de cet événement permettent de conclure qu'il n'y a pas véritablement de distinction entre le demandeur et le défendeur. Les positions des Parties au différend peuvent être comparées aux positions des parties dans une affaire de différend territorial, les deux parties présentant des demandes opposées. Ainsi, comme l'avait souligné Max Huber, l'arbitre dans l'affaire de l'*Ile de Palmas* (1928), «chaque partie doit établir les arguments sur lesquels elle base [sa demande] ... sur l'objet en litige» (*Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 837).

(*Signé*) Milenko KREČA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE KOROMA

It is not without considerable misgivings that I have voted in favour of the Court's Order, not least because of my concern regarding its effect and perceived effect on the sound administration of justice particularly in a case where allegations of grave breaches of the Genocide Convention and other massive violation of human rights have been made.

On 20 March 1993, the Government of Bosnia and Herzegovina instituted proceedings against the Government of Yugoslavia in respect of a matter concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide as well as various matters which Bosnia and Herzegovina claims are connected thereto. Bosnia and Herzegovina invoked Article IX of the said Convention as the basis of the Court's jurisdiction. Immediately thereafter it submitted a request for the indication of provisional measures under Article 41 of the Statute of the Court.

On 1 April 1993, Yugoslavia submitted written observations on Bosnia and Herzegovina's request for provisional measures and in turn requested the Court to order the application of provisional measures to Bosnia-Herzegovina.

By an Order dated 8 April 1993, the Court granted interim measures of protection in the light of the gravity and urgency of the situation, so as to prevent irreparable damage to rights under the Genocide Convention. In reaching this decision, the Court appeared to have also taken into consideration the serious allegations of genocide that were made, the humanitarian aspect of the case as well as the need to ensure that Bosnia and Herzegovina survived as a State. On 27 July 1993, Bosnia and Herzegovina submitted a new request for the indication of provisional measures. On 10 August, Yugoslavia also submitted a request for the indication of provisional measures. By an Order dated 13 September 1993, the Court reaffirmed the measures indicated in its Order of 8 April 1993, declared that those measures should be immediately and effectively implemented and noted that:

> "great suffering and loss of life has been sustained by the population of Bosnia-Herzegovina in circumstances which shock the conscience of mankind and flagrantly conflict with moral law and the spirit and aims of the United Nations" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 348, para. 52).

OPINION INDIVIDUELLE DE M. KOROMA

[Traduction]

Ce n'est pas sans de très grandes appréhensions que j'ai voté pour l'ordonnance de la Cour, ne serait-ce qu'en raison de mes inquiétudes concernant son effet et la perception de son effet sur la bonne administration de la justice en particulier dans une affaire où des allégations de graves violations de la convention sur le génocide et d'autres violations massives des droits de l'homme ont été faites.

Le 20 mars 1993, le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine a introduit une instance contre le Gouvernement de la Yougoslavie au sujet d'une question concernant l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ainsi que divers problèmes liés, selon la Bosnie-Herzégovine, à cette question. La Bosnie-Herzégovine a invoqué l'article IX de la convention comme base de la compétence de la Cour. Dès après, elle a présenté une demande en indication de mesures conservatoires en vertu de l'article 41 du Statut de la Cour.

Le 1er avril 1993, la Yougoslavie a présenté des observations écrites sur la demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine et a demandé à son tour à la Cour d'indiquer des mesures conservatoires à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine.

Par une ordonnance en date du 8 avril 1993, la Cour a indiqué des mesures conservatoires compte tenu de la gravité et de l'urgence de la situation, afin d'éviter qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits découlant de la convention sur le génocide. En aboutissant à cette décision, la Cour semble avoir aussi pris en considération les graves allégations de génocide qui avaient été faites, l'aspect humanitaire de l'affaire ainsi que la nécessité de veiller à la survie de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'Etat. Le 27 juillet 1993, la Bosnie-Herzégovine a présenté une nouvelle demande en indication de mesures conservatoires. Le 10 août, la Yougoslavie a également présenté une demande en indication de mesures conservatoires. Par une ordonnance en date du 13 septembre 1993, la Cour a réaffirmé les mesures indiquées dans son ordonnance du 8 avril 1993, déclaré que ces mesures devraient être immédiatement et effectivement mises enœuvre et noté que:

> «de très vives souffrances ont été endurées et de lourdes pertes en vies humaines ont été subies par la population de Bosnie-Herzégovine dans des circonstances qui bouleversent la conscience humaine et sont à l'évidence incompatibles avec la loi morale ainsi qu'avec l'esprit et les fins des Nations Unies» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 348, par. 52).

The Court also observed that since its previous Order:

> "the grave risk which the Court then apprehended of action being taken which may aggravate or extend the existing dispute over the prevention and punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution, has been deepened by the persistence of conflicts on the territory of Bosnia-Herzegovina and the commission of heinous acts in the course of those conflicts" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 348, para. 53).

Following this reaffirmation of the Court's previous Order, on 15 April 1994 within the time-limit laid down at its request, Bosnia and Herzegovina filed its Memorial and made the following submissions:

> "On the basis of the evidence and legal arguments presented in this Memorial, the Republic of Bosnia and Herzegovina,
>
> Requests the International Court of Justice to adjudge and declare *[inter alia]*,
>
> 1. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro), directly, or through the use of its surrogates, has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, by destroying in part, and attempting to destroy in whole, national, ethnical or religious groups within the, but not limited to the, territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina, including in particular the Muslim population, by
>
> — killing members of the group;
> — causing deliberate bodily or mental harm to members of the group;
> — deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
> — imposing measures intended to prevent births within the group.
>
> . . . . . .
>
> 4. That the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is violating the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide by virtue of having failed to prevent and to punish acts of genocide."

On 21 March 1995, Yugoslavia invoked Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, and raised preliminary objections concerning, respectively, the admissibility of the Application and the jurisdiction of the Court to hear the case. By its Judgment dated 11 July 1996, the Court dismissed the preliminary objections and found that on the basis of

La Cour a aussi fait observer que, depuis qu'elle a rendu son ordonnance précédente:

> «le risque grave, alors redouté par la Cour, que soient prises des mesures de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile, a été accru par la persistance de conflits sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et la commission d'actes odieux au cours de ces conflits» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 348, par. 53).

A la suite de cette réaffirmation des mesures indiquées dans l'ordonnance précédente de la Cour, le 15 avril 1994 dans le délai fixé à sa demande, la Bosnie-Herzégovine a déposé son mémoire et présenté les conclusions suivantes:

> «Sur la base des éléments de preuve et des arguments juridiques exposés dans le présent mémoire, la Bosnie-Herzégovine
>
> prie la Cour de dire et juger [notamment],
>
> 1. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), directement ou par le truchement de ses auxiliaires, a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, en détruisant partiellement, et en tentant de détruire totalement, des groupes nationaux, ethniques ou religieux, notamment mais non exclusivement sur le territoire de la République de Bosnie-Herzégovine, en particulier la population musulmane, en se livrant aux actes suivants:
>
> — meurtre de membres du groupe;
> — atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe;
> — soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence visant à entraîner sa destruction physique totale ou partielle;
> — imposition de mesures aux fins d'entraver les naissances au sein du groupe.
>
> . . . . . .
>
> 4. Que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide en manquant à son obligation de prévenir et de punir les actes de génocide».

Le 21 mars 1995, la Yougoslavie a invoqué le paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement de la Cour, et a soulevé des exceptions préliminaires concernant respectivement la recevabilité de la requête et la compétence de la Cour pour connaître de l'affaire. Par son arrêt en date du 11 juillet 1996, la Cour a rejeté les exceptions préliminaires et conclu que sur la

Article IX of the Genocide Convention it had jurisdiction to adjudicate upon the dispute and that the Application was admissible.

In the light of the foregoing, it thus took more than three years after the institution of proceedings alleging grave violations of the Genocide Convention for the Court to be in a position to declare that it had jurisdiction to adjudicate upon the matter and that the Application was admissible. As has been recognized above, in its consideration of and decision to grant interim measures of protection, the Court must have realized the urgency of the matter as well as the need to protect the rights of the individuals. This together with its consideration and its disposal of the preliminary objections raised by the Respondent were all in accordance with the Statute and Rules of Court. However, one could not have failed to observe that it took more than three years from the commencement of proceedings for the Court to be in a position even to declare that it is entitled to exercise its jurisdiction in a matter of such grave importance which had been submitted to it for consideration. Three years to find that it is competent to hear a matter in which the Court itself had noted the sustaining of "great suffering and loss of life" and "in circumstances which shock the conscience of mankind and flagrantly conflict with moral law and the spirit and aims of the United Nations"! (*I.C.J. Reports 1993*, p. 348, para. 52.) It had, moreover, in its Order of 8 April 1993 indicated that the Respondent should take all measures within its power to prevent genocide and that both Yugoslavia and Bosnia and Herzegovina were under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any acts of genocide.

Following the Court's finding that it was entitled to exercise its jurisdictional function and that the Application was admissible, on 22 July 1997, Yugoslavia, within the time-limit laid down by the Court, filed its Counter-Memorial which "included counter-claims" in accordance with Article 80, paragraph 2, of the Rules of Court. The Yugoslav claims are also based on the 1948 Genocide Convention. However, and as recounted in the Order, the acts which Yugoslavia alleges Bosnia and Herzegovina committed in breach of the Convention are different from those it is accused of by Bosnia and Herzegovina. Furthermore the acts described in the Yugoslav claims are acts which were allegedly committed outside its territory against persons over whom it has no jurisdiction (in fact, these are acts which it is alleged were perpetrated on the territory of Bosnia and Herzegovina against part of its population); conversely, the acts charged by Bosnia and Herzegovina in its original claims are acts which are alleged to have been committed on its own territory and against some of its own nationals.

When the Counter-Memorial of Yugoslavia was sent to Bosnia and Herzegovina on 28 July 1997, Bosnia and Herzegovina indicated that it would not only request "a short time-limit to be set for the next phase of

base de l'article IX de la convention sur le génocide elle était compétente pour se prononcer sur le différend et que la requête était recevable.

Compte tenu de ce qui précède, il a fallu attendre plus de trois ans après l'introduction de l'instance fondée sur des allégations de graves violations de la convention sur le génocide pour que la Cour soit en mesure de déclarer qu'elle était compétente pour se prononcer sur la question et que la requête était recevable. Comme il a été noté ci-dessus, lorsqu'elle a examiné la demande et décidé d'indiquer des mesures conservatoires, la Cour doit avoir pris conscience de l'urgence de la question ainsi que de la nécessité de protéger les droits des personnes. Ces considérations ainsi que son examen et la suite qu'elle a donné aux exceptions préliminaires soulevées par le défendeur étaient conformes au Statut et Règlement de la Cour. Toutefois, on ne peut manquer d'observer qu'une période de plus de trois ans s'est écoulée à partir de l'introduction de l'instance pour que la Cour soit en mesure même de déclarer qu'elle était en droit d'exercer sa compétence à l'égard de la question d'une si grande importance qui lui avait été soumise. Trois ans pour conclure qu'elle était compétente pour connaître d'une affaire dans laquelle la Cour avait noté que «de très vives souffrances» ont été endurées «dans des circonstances qui bouleversent la conscience humaine et sont à l'évidence incompatibles avec la loi morale ainsi qu'avec l'esprit et les fins des Nations Unies»! (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 348, par. 52.) Elle a, en outre, dans son ordonnance du 8 avril 1993, indiqué que le défendeur doit prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir le génocide et que la Yougoslavie et la Bosnie-Herzégovine sont tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir afin de prévenir la commission d'actes de génocide.

Après que la Cour a conclu qu'elle était en droit d'exercer sa fonction juridictionnelle et que la requête était recevable, le 22 juillet 1997, la Yougoslavie, dans le délai fixé à cet effet par la Cour, a déposé son contre-mémoire qui «comprend des demandes reconventionnelles» conformément au paragraphe 2 de l'article 80 du Règlement de la Cour. Les demandes yougoslaves sont également fondées sur la convention sur le génocide de 1948. Toutefois, et comme il est indiqué dans l'ordonnance, les actes que la Yougoslavie prétend que la Bosnie-Herzégovine a commis en violation de la convention diffèrent de ceux dont elle est accusée par la Bosnie-Herzégovine. Au surplus, les actes décrits dans les demandes yougoslaves sont des actes qui auraient été commis en dehors de son territoire contre des personnes sur lesquelles elle n'exerçait pas sa juridiction (en réalité, il s'agit d'actes qui auraient été perpétrés sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine contre une partie de sa population); inversement, les actes allégués par la Bosnie-Herzégovine dans ses demandes initiales sont des actes qui auraient été commis sur son propre territoire et contre certains de ses propres ressortissants.

Lorsque le contre-mémoire de la Yougoslavie a été envoyé à la Bosnie-Herzégovine le 28 juillet 1997, la Bosnie-Herzégovine a indiqué qu'elle solliciterait «non seulement la fixation d'un délai bref pour la phase sui-

the proceedings, but also . . . an early date to hear the Parties according to Article 80, paragraph 3, of the Rules of Court". Bosnia and Herzegovina contends that the counter-claims submitted by the Respondent on 22 July 1997 do not meet the criterion set out in Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court, that they should therefore not be joined to the original proceedings and that, should Yugoslavia so desire, it could always submit to the Court an application instituting proceedings through the normal channels.

Yugoslavia, for its part, submitted that the counter-claims are directly connected with the subject-matter of Bosnia and Herzegovina's claim, are based on the same legal ground and fulfil the conditions laid down in Article 80, paragraphs 1 and 2, of the Rules of Court. It requested the Court to reject the requests of Bosnia and Herzegovina that the counter-claim did not fulfil the criterion laid down in the Rules of Court.

It was against this background that the Court considered this matter and came to the conclusion that part of the submissions of the Counter-Memorial of Yugoslavia constitute "counter-claims" within the meaning of Article 80 of the Rules of Court. The Court therefore found the counter-claims admissible and decided that they should be joined to the original proceedings. In accordance with this decision the Court directed Bosnia and Herzegovina to submit a Reply and Yugoslavia a Rejoinder relating to the claims of the two Parties and fixed the following dates as time-limits for the filing of these pleadings:

for the Reply of Bosnia and Herzegovina — 23 January 1998;

for the Rejoinder of Yugoslavia — 23 July 1998.

The Court also reserved the remainder of the proceedings.

After this latest decision, it is now four years after proceedings were instituted alleging grave breaches of the Genocide Convention and, even by dint of the Rules of Court regarding pleadings, the matter has still not reached a stage when it is ready for oral hearings. The admissibility and joinder of the counter-claims to the original claim in this matter thus have the effect of further prolonging what is otherwise a matter requiring urgent consideration by the Court in the interests of the sound administration of justice.

As the Court itself has acknowledged, the idea of a counter-claim is essentially to achieve procedural economy whilst enabling the Court to have an overview of the respective claims of both parties and to decide them more consistently. However, and as the Court has also pointed out, the admissibility of the counter-claims must of necessity relate to the aims thus pursued and be subject to conditions designed to prevent abuse, thus when in the interests of the proper administration of justice the Court is

vante de la procédure, mais aussi la tenue à brève échéance d'une audience conformément au paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour». La Bosnie-Herzégovine soutient que les demandes reconventionnelles présentées par le défendeur le 22 juillet 1997 ne remplissent pas le critère du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour, qu'elles ne devraient pas être jointes à l'instance initiale et que, si elle le souhaite, la Yougoslavie pourra toujours introduire devant la Cour une requête introductive d'instance par les voies ordinaires.

Pour sa part, la Yougoslavie soutient que les demandes reconventionnelles présentent un lien de connexité direct avec l'objet de la demande de la Bosnie-Herzégovine, reposent sur le même fondement juridique et satisfont aux conditions des paragraphes 1 et 2 de l'article 80 du Règlement de la Cour. Elle a demandé à la Cour de rejeter les demandes de la Bosnie-Herzégovine selon lesquelles la demande reconventionnelle ne remplissait pas le critère énoncé dans le Règlement de la Cour.

C'est dans ce contexte que la Cour a examiné cette question et a abouti à la conclusion qu'une partie des conclusions énoncées dans le contre-mémoire de la Yougoslavie constitue «des demandes reconventionnelles» au sens de l'article 80 du Règlement de la Cour. La Cour a donc dit que les demandes reconventionnelles étaient recevables et a décidé qu'elles devaient être jointes à l'instance initiale. Conformément à cette décision, la Cour a prescrit à la Bosnie-Herzégovine de présenter une réplique et à la Yougoslavie de présenter une duplique portant sur les demandes soumises par les deux Parties et a fixé comme suit les dates d'expiration des délais pour le dépôt de ces pièces de procédure:

pour la réplique de la République de Bosnie-Herzégovine, le 23 janvier 1998;
pour la duplique de la Yougoslavie, le 23 juillet 1998.

La Cour a aussi réservé la suite de la procédure.

Après cette dernière décision, quatre ans se sont écoulés aujourd'hui depuis l'introduction d'une instance reposant sur des allégations de graves violations de la convention sur le génocide et, même sur la base du Règlement de la Cour concernant les pièces de procédure, l'affaire n'a pas encore atteint un stade où une procédure orale pourrait être ouverte. Les décisions concernant la recevabilité et la jonction des demandes reconventionnelles à la demande initiale dans cette affaire ont donc pour effet de prolonger encore plus ce qui constitue par ailleurs une affaire exigeant un examen urgent de la Cour dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Comme la Cour elle-même l'a reconnu, l'idée qui est à la base d'une demande reconventionnelle est essentiellement de réaliser une économie de procès tout en permettant au juge d'avoir une vue d'ensemble des prétentions respectives des deux parties et de statuer de façon plus cohérente. Toutefois, comme la Cour l'a également fait observer, la recevabilité des demandes reconventionnelles est nécessairement fonction des buts ainsi poursuivis et sujette à des conditions propres à prévenir les abus, et, par

required to rule on the respective claims of the parties in one sole set of proceedings, the Court must not, for all that, lose sight of the interests of the main Applicant to have its claim decided within a reasonable time period.

From this perspective, one cannot view with equanimity or fail to be concerned by the effect the Court's decision to join the counter-claims to the original Application at this stage would appear to have on the sound and proper administration of justice, and in particular on the interests of the Applicant to have its claim decided within a reasonable time-frame.

As we have noted above, this is not to say that all the steps taken so far, by both Parties and the Court, have not been in accordance with the Statute and Rules of Court. That the Court should maintain its judicial impartiality and objectivity at all times and ensure that the arguments of both sides to this dispute are given a fair hearing is beyond question. Nonetheless, the Court, in considering and applying Article 80, paragraph 3, of the Rules, should have carried out this exercise in such a way as to prevent further delay in this matter since that delay could give the appearance of further extending the gestation period of this case and the delay of justice.

Article 80, paragraph 3, of the Rules of Court provides as follows:

> "In the event of doubt as to the connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party the Court shall, after hearing the parties, decide whether or not the question thus presented shall be joined to the original proceedings."

It is also my considered view that in exercising its discretion under this provision and before reaching its decision, the Court should have granted oral hearings to the Parties especially since, even according to the Parties' own submissions, their respective claims do not stem from the same facts, although those facts form part of the same factual complex in the eyes of the Court. The Order, *inter alia*, states that a counter-claim cannot be used to impose on the Applicant any claim the Respondent may choose, since this could entail the risk of infringing the Applicant's rights and of compromising the proper administration of justice. It therefore seems to me that the Court, in exercising its discretion under this provision, should have done so in such a way as to avoid further delay in such a serious matter and to avoid running the risk that its Order on the Respondent's claims might appear to compromise the proper administration of justice. I am convinced that this was not the Court's intention. However, in my view since the issue of counter-claims is not often visited by the Court, particularly where the Court is called upon to make a ruling, and since the Rules of Court aim, among other things, to simplify and expedite the

tant, lorsque dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, la Cour est tenue de se prononcer en une seule et même instance sur les demandes respectives des parties, il importe qu'elle ne perde pas pour autant de vue l'intérêt du demandeur principal à ce qu'il soit statué sur sa demande dans un délai raisonnable.

Dans cette optique, on ne peut considérer avec équanimité l'effet que la décision de la Cour de joindre les demandes reconventionnelles à la requête initiale à cette phase semblerait avoir sur une bonne et judicieuse administration de la justice, et en particulier sur l'intérêt du demandeur à ce qu'il soit statué sur sa demande dans un délai raisonnable, ou ne pas se sentir concerné par un tel effet.

Comme nous l'avons noté ci-dessus, cela ne veut pas dire que toutes les mesures adoptées jusqu'à présent, par les deux Parties et par la Cour, n'ont pas été conformes au Statut et au Règlement de la Cour. Nul ne conteste que la Cour doit maintenir son impartialité et son objectivité judiciaires constamment et veiller à ce que les arguments des deux Parties à ce différend soient entendus équitablement. Néanmoins, la Cour, en examinant et en appliquant le paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement, aurait dû mener cet exercice de manière à empêcher tout nouveau retard en l'espèce car celui-ci pourrait donner à penser que la période de maturation de cette affaire est de nouveau prolongée et que l'administration de la justice est différée.

Le paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour prévoit ce qui suit :

> «Si le rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent, la Cour, après avoir entendu les parties, décide s'il y a lieu ou non de joindre cette demande à l'instance initiale.»

Après avoir mûrement réfléchi, j'estime qu'en exerçant son pouvoir discrétionnaire en vertu de cette disposition, et avant d'aboutir à sa décision, la Cour aurait dû entendre les Parties dans leurs exposés oraux d'autant plus que, même sur la base des propres conclusions des Parties, leurs demandes respectives ne procèdent pas des mêmes faits, bien que ces faits fassent partie du même ensemble factuel complexe aux yeux de la Cour. L'ordonnance indique notamment que le défendeur ne saurait tirer parti de l'action reconventionnelle pour imposer au demandeur n'importe quelle demande, au risque de porter atteinte aux droits de celui-ci et de compromettre la bonne administration de la justice. Il me semble donc que la Cour, en exerçant son pouvoir discrétionnaire en vertu de cette disposition, aurait dû le faire de manière à éviter tout nouveau retard dans une affaire aussi grave et éviter de courir le risque que son ordonnance concernant les demandes du défendeur puisse sembler compromettre la bonne administration de la justice. Je suis convaincu que ce n'était pas là l'intention de la Cour. Toutefois, à mon avis, comme la question des demandes reconventionnelles n'est pas souvent traitée par la Cour, en

procedure of the Court, it is perhaps now not untimely for the relevant provisions of the Rules to be reviewed, and if necessary, adapted to a changing world as well as to the pace of events.

(Signed) Abdul G. KOROMA.

particulier lorsque la Cour est appelée à prendre une décision, et comme le Règlement de la Cour vise notamment à simplifier et à accélérer la procédure de la Cour, il ne serait peut-être pas inopportun aujourd'hui de reviser les dispositions pertinentes du Règlement, et, s'il y a lieu, de les adapter à un monde qui change ainsi qu'à des événements qui évoluent.

(Signé) Abdul G. KOROMA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE LAUTERPACHT

1. This opinion is written in implementation of my statement made at the provisional measures stage of this case regarding the role of an *ad hoc* judge:

> "He has, I believe, the special obligation to endeavour to ensure that, so far as is reasonable, every relevant argument in favour of the party that has appointed him has been fully appreciated in the course of collegial consideration and, ultimately, is reflected — though not necessarily accepted — in any separate or dissenting opinion that he may write." (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 409, para. 6.)

2. The problem before the Court at this stage of the case is one of the admissibility of counter-claims filed by the Government of the Federal Republic of Yugoslavia ("Yugoslavia" hereinafter). While I agree with the Court's Order in so far as it relates to the admissibility of the counter-claims, I have been concerned about the fact that the Court has not given the Parties the opportunity to develop their respective positions in oral argument.

PROCEDURE

3. The justification for oral proceedings lies in Article 80, paragraph 3, of the Rules of Court which provides that:

> "In the event of doubt as to the connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party the Court shall, *after hearing the parties*, decide whether or not the question thus presented shall be joined to the original proceedings." (Emphasis added.)

4. The Court has taken the view that the requirement of "hearing the parties" can, in the present case, be satisfied by giving each of them the opportunity of presenting its views in writing. The position taken by the Court is supported by its practice in respect of some, but not all, other matters covered by a similar requirement, for example, the nomination of *ad hoc* judges. Article 35, paragraph 4, of the Rules provides that: "In the event of any objection or doubt, the matter shall be decided by the Court,

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LAUTERPACHT

[Traduction]

1. J'ai rédigé la présente opinion en me conformant à la déclaration que j'avais faite à la phase relative aux mesures conservatoires dans cette affaire concernant le rôle d'un juge *ad hoc*:

> «Selon moi, il est spécialement tenu de veiller à ce que, dans toute la mesure possible, chacun des arguments pertinents de la partie qui l'a désigné ait été pleinement pris en considération au cours de l'examen collégial et soit, en fin de compte, reflété — à défaut d'être accepté — dans sa propre opinion individuelle ou dissidente.» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 409, par. 6.)

2. Le problème que doit examiner la Cour à cette phase de l'affaire concerne la recevabilité des demandes reconventionnelles déposées par le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (ci-après dénommée la «Yougoslavie»). Je souscris à l'ordonnance de la Cour pour ce qui a trait à la recevabilité des demandes reconventionnelles, mais je suis préoccupé par le fait que la Cour n'ait pas donné aux Parties la possibilité de développer leurs thèses respectives dans des exposés oraux.

PROCÉDURE

3. La procédure orale trouve sa justification au paragraphe 3 de l'article 80 du Règlement de la Cour qui dispose que:

> «Si le rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse n'est pas apparent, la Cour, *après avoir entendu les parties*, décide s'il y a lieu ou non de joindre cette demande à l'instance initiale.» (Les italiques sont de moi.)

4. La Cour a estimé que l'exigence d'«entendre les parties» peut, dans la présente affaire, être satisfaite en donnant à chacune d'elles la possibilité d'exposer leurs vues par écrit. La position adoptée par la Cour est étayée par sa pratique concernant certaines mais non pas toutes les autres questions au sujet desquelles une exigence similaire est imposée, par exemple, la nomination de juges *ad hoc*. Le paragraphe 4 de l'article 35 du Règlement dispose que: «En cas de contestation ou de doute, la Cour

if necessary after hearing the parties." Again, in relation to the problem of appointing an *ad hoc* judge that arises when two or more parties may be in the same interest, Article 36, paragraph 2, provides that "the matter may be decided by the Court, if necessary after hearing the parties". Likewise, Article 56, paragraph 2, relating to the authorization of the production of documents after the closure of the written proceedings, contains a similar formula, as does Article 67. In regard to these matters, the practice of the Court has been merely to give the parties the opportunity to present their views in writing.

5. Even so, that interpretation is not one that immediately springs to mind in respect of so substantial an issue as the admissibility of counter-claims. It is to be recalled that the Rule on counter-claims (Art. 80) appears immediately after the rule on preliminary objections (Art. 79) and that both are classed together in Section D of the Rules, under the heading "Incidental Proceedings". A similar requirement of hearing the parties appears also in Article 79, paragraph 7, and has regularly been met by the holding of oral proceedings. Even if the Court retains a discretion to decide in a given case that such proceedings need not be held, the present case is one in which the relative merits and the complexity of the issues involved would certainly have warranted giving the parties the additional opportunity of commenting orally on each other's arguments and the Court the opportunity of the more extended consideration of the matter that would have been involved in the holding of a hearing and in the deliberations that would then have followed — the more so as such a step would also have met the expressed expectations of the Parties.

6. The degree to which the decision of the Court not to hold such oral proceedings departs from the opinion of, amongst others, the most learned commentator on the Court's procedure may be gathered from the terms in which the question is discussed by Professor Rosenne in the latest edition of his major work. As regards Article 80, paragraph 3, of the Rules he writes:

> "Paragraph 3 corresponds to the last sentence in the previous Rules, with the substitution of 'after hearing the parties' for 'after due examination'. This means that in future there will always be some oral proceedings in the event of doubt — by whom is not stated — as to the connection between the question presented by way of counter-claim and the subject-matter of the claim of the other party." (*The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, 3rd ed., 1997, Vol. III, p. 1273.)

7. It is, therefore, to be hoped that when the Rules of Court next come to be revised, the opportunity will be taken to eliminate the cause of the present division of opinion by ensuring that the word "hearing" is used consistently to convey the idea of oral proceedings and that when the Court intends to retain a discretion to determine that the exchanges

décide, après avoir entendu les parties s'il y a lieu.» De nouveau, à propos du problème de la désignation d'un juge *ad hoc* qui se pose lorsque deux ou plusieurs parties font cause commune, le paragraphe 2 de l'article 36 prévoit que «la Cour décide, après avoir entendu les parties s'il y a lieu». De même, le paragraphe 2 de l'article 56, qui a trait à l'autorisation de produire des documents après la clôture de la procédure écrite, contient une formule similaire, tout comme l'article 67. En ce qui concerne ces questions, la pratique de la Cour a consisté simplement à conférer aux parties la possibilité d'exposer leurs vues par écrit.

5. Même dans ce cas, cette interprétation n'est pas celle qui vient immédiatement à l'esprit au sujet d'une question aussi fondamentale que la recevabilité de demandes reconventionnelles. Il convient de rappeler que la disposition du Règlement relative aux demandes reconventionnelles (art. 80) figure juste après celle concernant les exceptions préliminaires (art. 79) et que ces deux dispositions sont placées ensemble à la section D du Règlement sous l'intitulé «Procédures incidentes». Une exigence similaire d'entendre les parties est énoncée également au paragraphe 7 de l'article 79, et a régulièrement été satisfaite par la tenue d'une procédure orale. Même si la Cour conserve un pouvoir discrétionnaire de décider dans une affaire déterminée qu'une telle procédure ne devrait pas avoir lieu, la présente affaire est une instance dans laquelle les particularités relatives et la complexité des questions en cause auraient certainement justifié de conférer à chacune des Parties la faculté supplémentaire de commenter oralement les arguments de l'autre et à la Cour la possibilité d'examiner plus en détail la question, ce qu'elle aurait pu faire durant des audiences et au cours des délibérations qui auraient suivi — d'autant plus qu'une telle mesure aurait répondu aux attentes exprimées par les Parties.

6. On peut se rendre compte à quel point la décision de la Cour de ne pas tenir de procédure orale s'écarte de l'opinion d'un, parmi d'autres, des commentateurs les plus éminents de la procédure de la Cour en analysant les termes dans lesquels la question est examinée par M. Rosenne dans la plus récente édition de son principal ouvrage. En ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 80, il écrit:

> «Le paragraphe 3 correspond à la dernière phrase du Règlement antérieur, dans laquelle l'expression «après examen» a été remplacée par «après avoir entendu les parties». Cela signifie que dans l'avenir il y aura toujours une certaine procédure orale en cas de doute — aux yeux de qui? — sur l'existence d'un rapport de connexité entre la demande présentée comme demande reconventionnelle et l'objet de la demande de la partie adverse.» (*The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, 3e éd., 1997, vol. III, p. 1273.)

7. Il y a donc lieu d'espérer que la prochaine fois que le Règlement de la Cour sera revisé on saisira cette occasion pour faire disparaître le motif de la divergence de vues actuelle en veillant à ce que le mot «audition» soit utilisé constamment pour exprimer l'idée d'une procédure orale et que, lorsque la Cour envisage de conserver un pouvoir discrétionnaire de

between representatives of the parties are to be limited to written proceedings, it will adhere to such wording as is used elsewhere in the Rules (e.g. Arts. 46, para. 1, 53, paras. 1 and 2, 55 and 58, para. 2), namely "after ascertaining the views of the parties" or, as in Article 76, paragraph 3, after affording "the parties an opportunity of presenting their observations on the subject" or, as in Article 79, paragraph 3, "the other party may present a written statement of its observations".

THE ADMISSIBILITY OF THE COUNTER-CLAIMS

8. The present consideration by the Court of the question of counter-claims is occasioned by the filing by Yugoslavia on 23 July 1997 of an extensive Counter-Memorial. This falls into two parts. The first part, of nearly 350 pages, may be described in general terms as containing "defences". The second part, consisting of over 700 pages, sets out factually Yugoslavia's allegations of genocide by Bosnia and Herzegovina ("Bosnia" hereinafter) against the Serbs in Bosnia and Herzegovina. Apart from a statement in the Introduction to the Counter-Memorial that it "includes counterclaims" and the inclusion as one of the three Submissions at the close of the Counter-Memorial of an elaboration of the statement that "Bosnia and Herzegovina is responsible for the acts of genocide committed against the Serbs in Bosnia and Herzegovina", the Counter-Memorial contains no discussion of the legal aspects of the counter-claims. But even though the Counter-Memorial contains no reference to Article 80 of the Rules of Court and no argument that the matters covered in Part II of that pleading are "directly connected with the subject-matter of the claim" of Bosnia, it would have been unrealistic not to recognize that Part for what it is. Accordingly, on 28 July 1997, Bosnia addressed a letter to the Court expressing the opinion that the counter-claims "did not meet the criteria of Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court and should therefore not be joined to the original proceedings". Having then been requested by the Court to specify in writing "the legal ground on which this opinion is based", Bosnia responded on 9 October 1997 with a letter to the Court in which it contended that the Yugoslav counter-claim was not admissible since, by reference to Article 80, paragraph 1, of the Rules of Court, "any direct connection with the subject-matter of Bosnia and Herzegovina's original claim is totally lacking". Though conceding that both claim and counter-claim are based on the same legal ground — the Genocide Convention — Bosnia contended that the two sets of allegations had nothing to do with one another:

décider que les échanges entre des représentants des parties doivent être limités à des exposés écrits, elle suivra le libellé utilisé dans d'autres dispositions du Règlement (par exemple, art. 46, par. 1, 53, par. 1 et 2, 55, 58, par. 2), à savoir «après s'être renseignée auprès des parties» ou, comme l'indique le paragraphe 3 de l'article 76, après avoir donné «aux parties la possibilité de présenter des observations à ce sujet» ou, comme au paragraphe 3 de l'article 79, que l'autre partie «peut présenter un exposé écrit contenant ses observations».

LA RECEVABILITÉ DES DEMANDES RECONVENTIONNELLES

8. La Cour examine actuellement la question des demandes reconventionnelles à la suite du dépôt par la Yougoslavie le 23 juillet 1997 d'un très long contre-mémoire. Cette pièce comprend deux parties. La première partie, composée de près de trois cent cinquante pages, peut être décrite de manière générale comme exposant «des moyens de défense». La deuxième partie, qui comprend plus de sept cents pages, énonce les faits sur lesquels reposent les allégations de la Yougoslavie concernant les actes de génocide qu'aurait commis la Bosnie-Herzégovine (ci-après dénommée la «Bosnie») contre les Serbes en Bosnie-Herzégovine. Hormis une indication dans l'introduction du contre-mémoire qu'il «comprend des demandes reconventionnelles» et l'énoncé dans une des trois conclusions à la fin du contre-mémoire de détails sur la déclaration selon laquelle «la Bosnie-Herzégovine est responsable des actes de génocide commis contre les Serbes en Bosnie-Herzégovine», le contre-mémoire ne comporte aucun examen des aspects juridiques des demandes reconventionnelles. Mais quand bien même le contre-mémoire ne contient aucune référence à l'article 80 du Règlement de la Cour et aucun argument selon lequel les questions traitées dans la deuxième partie de cette pièce de procédure sont «en connexité directe avec l'objet de la demande» de la Bosnie, il n'aurait été guère réaliste de ne pas reconnaître cette partie pour ce qu'elle représente. En conséquence, le 28 juillet 1997, la Bosnie a adressé une lettre à la Cour dans laquelle elle a exprimé l'opinion que les demandes reconventionnelles «ne remplissfai]ent pas le critère du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement et qu'elles ne devraient donc pas être jointes à l'instance initiale». Ayant alors été invitée par la Cour à préciser par écrit «les motifs juridiques sur lesquels elle s'appuyait pour soutenir cette opinion», la Bosnie a répondu le 9 octobre 1997 dans une lettre adressée à la Cour qu'elle considérait que la demande reconventionnelle présentée par la Yougoslavie n'était pas recevable étant donné que, au regard du paragraphe 1 de l'article 80 du Règlement de la Cour, «sa connexité directe avec l'objet de la demande initiale de la Bosnie-Herzégovine fait radicalement défaut». Tout en reconnaissant qu'aussi bien la demande que la demande reconventionnelle reposent sur le même fondement juridique — la convention sur le génocide — la Bosnie a soutenu que les deux séries d'allégations n'ont rien à voir l'une avec l'autre:

> "[it] is evident that the alleged victims are not the same . . . nor are the material perpetrators of the alleged atrocities the same . . . This means, then, that if the two claims were joined in the same proceedings before the Court, it would in any event have to verify separately the facts alleged *ex adverso* and consider separately whether, in regard to the Genocide Convention, they constitute unlawful conduct attributed, respectively, to one or the other Party . . ." (Letter to the Registrar from the Deputy-Agent of Bosnia and Herzegovina dated 9 October 1997, para. 3.)

9. Bosnia also requested the Court to decide that the counter-claim should not be joined to the principal claim, but expressly acknowledged that Yugoslavia was free to submit to the Court a separate application instituting proceedings in the normal way.

10. Yugoslavia, for its part, responded that there is a direct connection between Part II of its Counter-Memorial, i.e., the counter-claim, and the Bosnian claim. Yugoslavia pointed out, first, that the claim and counter-claim are based on the same legal grounds, namely the Genocide Convention and general rules of State responsibility. Secondly, it contended:

> "The disputed facts of the claim and counter-claim are the facts of the same tragic conflict, i.e. civil war in Bosnia and Herzegovina, which happened in a single territorial and temporal setting, based on the same historical background and within the framework of the same political development. Due to that reason as well as to the same legal ground of the claim and counter-claim, all relevant facts which form the basis of claim and counter-claim are interrelated in such a way to make a factual and legal connection relevant to the issue." (Statement of Yugoslavia concerning the admissibility of the counter-claim, 23 October 1997, para. 4.)

11. It thus appears that Bosnia supports what may be called a "restrictive" interpretation of the requirement of "direct connection", while Yugoslavia advances a "broad" one. For Bosnia there must be an identity of the alleged victims as there must be of the material perpetrators; the judicial analysis of the facts in the counter-claim must have a relationship to, or must be of help in, the examination of the facts in the principal claim. For Yugoslavia it is sufficient that the counter-claim "raised the question of genocide of the Serbs as one relevant to contradicting facts presented by the Applicant as being relevant for attributing alleged acts to the Respondent".

> «il est évident, en effet, que les prétendues victimes ne sont pas les mêmes ... les auteurs matériels des atrocités alléguées non plus ... Cela implique alors que, si les deux demandes étaient jointes dans le même procès devant la Cour, le juge devra de toute façon vérifier séparément les faits allégués *ex adverso* et examiner séparément s'ils constituent, au regard de la convention sur le génocide, des comportements illicites imputables, respectivement, à l'une ou à l'autre Partie...» (Lettre en date du 9 octobre 1997, adressée au Greffier par l'agent adjoint de la Bosnie-Herzégovine, par. 3.)

9. La Bosnie a aussi prié la Cour de bien vouloir décider que la demande reconventionnelle ne doit pas être jointe à la demande principale, mais a admis expressément que la Yougoslavie avait toute latitude pour introduire à la Cour une requête introductive d'instance distincte par les voies ordinaires.

10. Pour sa part, la Yougoslavie a répondu qu'il y avait une connexité directe entre la deuxième partie de son contre-mémoire, à savoir la demande reconventionnelle, et la demande de la Bosnie. La Yougoslavie a fait en premier lieu observer que la demande et la demande reconventionnelle reposent sur le même fondement juridique, à savoir la convention sur le génocide et les règles générales en matière de responsabilité des Etats. En second lieu, elle a déclaré:

> «Les faits contestés rapportés dans la demande [principale] et la demande reconventionnelle s'inscrivent les uns les autres dans le même conflit tragique, à savoir la guerre civile en Bosnie-Herzégovine, ils se sont produits sur un même territoire et au cours d'une même période, et ils s'insèrent dans le même contexte historique et dans le cadre de la même évolution politique. De ce fait, et du fait que la demande et la demande reconventionnelle partagent le même fondement juridique, tous les faits pertinents invoqués à l'appui de la demande [principale] et de la demande reconventionnelle sont liés entre eux de façon à créer un lien factuel et juridique pertinent en l'espèce.» (Déclaration de la Yougoslavie concernant la recevabilité de la demande reconventionnelle, 23 octobre 1997, par. 4.)

11. Il semble donc que la Bosnie soit favorable à ce que l'on peut appeler une interprétation «restrictive» de l'exigence d'une «connexité directe», alors que la Yougoslavie soutient une interprétation «large». Pour la Bosnie, il doit exister une identité des prétendues victimes de même que des auteurs matériels; l'analyse judiciaire des faits énoncés dans la demande reconventionnelle doit avoir un rapport avec l'examen des faits exposés dans la demande principale ou doit être utile à cet examen. Pour la Yougoslavie, il suffit que la demande reconventionnelle «ait soulevé la question du génocide commis à l'encontre des Serbes en tant qu'elle permet de réfuter les faits présentés par le demandeur comme pertinents pour l'imputation des faits allégués au défendeur».

12. In the present case, the choice between these two approaches must depend to a large extent on the nature of the concept "genocide". Can what we conceive of as amounting to genocide be constituted by a single act of a horrific nature? Or can it only be constituted by a series of acts which, while individually being no more than murder or causing serious bodily harm to individuals or such like, are, when viewed cumulatively, evidence of a pattern of activity amounting to genocide?

13. The second alternative seems logically to be the more cogent. A single murder or other horrific act cannot be genocide. Only a series or accumulation of such acts, if they reveal collectively the necessary intent and are directed against a group identifiable in the manner foreseen in Article II of the Convention, will serve to constitute genocide — whereupon liability for the individual component crimes, as well as for the special crime of genocide, will fall not only upon the individuals directly responsible but also upon the State to which their acts are attributable.

14. Approached thus, it is not possible to require that the facts underlying a counter-claim in respect of genocide must have their direct connection with the individual and specific acts forming the basis of the principal claim of genocide. It is sufficient that the acts invoked as constituting the basis of the counter-claim should be directly connected with the principal claim by reason of their occurrence in the course of the same conflict. Indeed, it may be suggested that the policy underlying the prohibition of genocide favours this broader view since the particular obligations of respect for human rights embodied in the Genocide Convention are ones which rest with equal weight upon all persons involved. It is upon this basis that I agree with the conclusion of the Court that the Yugoslav counter-claim is admissible.

15. It is not necessary to repeat here the Court's analysis of its own jurisprudence, but it is appropriate to mention the support for this approach to be derived from the treatment of the analogous problem within national legal systems when counter-claims are brought against plaintiff States which would, were they sued directly as defendants, be able to plead State immunity. One may recall pertinent statements of two particularly distinguished United States judges. The first was made by J. Manton, of the United States Court of Appeals, Second Circuit:

> "Claims arising out of the same transaction may be set off against a sovereign. The same transaction does not necessarily mean occurring at the same time. In *Moore* v. *New York Cotton Exchange* . . . the court said that the transaction may comprehend a series of many

12. Dans la présente espèce, le choix entre ces deux approches doit dépendre dans une large mesure de la nature de la notion de «génocide». Pouvons-nous concevoir que ce qui équivaut à un génocide soit constitué par un acte unique de caractère horrible? Ou peut-il être seulement constitué par une série d'actes qui, n'étant individuellement pas plus qu'un meurtre ou de graves dommages corporels causés à des personnes, sont, lorsqu'on les considère cumulativement, la preuve d'une activité systématique équivalent à un génocide?

13. La seconde possibilité semble logiquement être la plus convaincante. Un meurtre unique ou un autre acte horrible ne peut constituer un génocide. Seule une série ou une accumulation de tels actes, si elle révèle collectivement l'intention nécessaire et est dirigée contre un groupe identifiable de la manière prévue par l'article II de la convention, sera considérée comme constituant un génocide — et dans ces conditions la responsabilité des crimes individuels qui la compose, ainsi que des crimes spéciaux de génocide, ne sera pas imputée uniquement aux individus directement responsables mais aussi à l'Etat auquel leurs actes sont imputables.

14. Dans cette perspective, il n'est pas possible d'exiger que les faits qui sont à l'origine d'une demande reconventionnelle concernant un génocide aient une connexité directe avec les actes individuels et spécifiques formant la base de la demande principale concernant un génocide. Il suffit que les actes invoqués comme constituant la base de la demande reconventionnelle aient un rapport de connexité direct avec la demande principale parce qu'ils se sont produits au cours du même conflit. A vrai dire, on peut considérer que la politique qui est à la base de l'interdiction du génocide conforte cette interprétation plus large étant donné que les obligations particulières de respect des droits de l'homme consacrées dans la convention sur le génocide reposent avec le même poids sur toutes les personnes concernées. C'est sur cette base que je souscris à la conclusion de la Cour selon laquelle la demande yougoslave est recevable.

15. Il n'est pas nécessaire de répéter ici l'analyse de la Cour de sa propre jurisprudence, mais il convient de relever que cette approche est étayée par le traitement d'un problème analogue dans le cadre de systèmes juridiques nationaux lorsque des demandes reconventionnelles sont présentées contre des Etats demandeurs qui, s'ils étaient poursuivis directement en tant que défendeurs, pourraient invoquer l'immunité de l'Etat. On peut rappeler les déclarations pertinentes de deux juges particulièrement éminents des Etats-Unis. La première a été faite par M. J. Manton, de la cour d'appel des Etats-Unis, deuxième circonscription (*Second Circuit*):

> «Les demandes procédant de la même transaction peuvent donner lieu à des actions reconventionnelles contre un Etat. La même transaction ne signifie pas nécessairement une concordance temporelle. Dans l'affaire *Moore* v. *New York Cotton Exchange* ... la

occurrences depending not so much upon the immediateness of their connection as upon their logical relationship." (*United States* v. *National City Bank of New York* (1936) 83 F. (2d), p. 236; *International Law Reports*, Vol. 8, p. 218, at p. 220.)

16. The second contribution was by Justice Frankfurter in the Supreme Court of the United States in a case in which the principal claim was by the Republic of China for the recovery of a deposit made in the defendant Bank by the Shanghai-Nanking Railway Administration, an official agency of the State. The Bank counter-claimed on defaulted Treasury Notes of the Republic of China owned by it. Justice Frankfurter said:

"It is recognized that a counterclaim based on the subject matter of a sovereign's suit is allowed to cut into the doctrine of immunity. This is proof positive that the doctrine is not absolute, and that considerations of fair play must be taken into account in its application. But the limitation of 'based on the subject matter' is too indeterminate, indeed too capricious, to mark the bounds of the limitations on the doctrine of sovereign immunity. There is great diversity among courts on what is and what is not a claim 'based on the subject matter of the suit' or 'growing out of the same transaction' . . . No doubt the present counterclaims cannot fairly be deemed to be related to the Railway Agency's deposit of funds except insofar as the transactions between the Republic of China and the petitioner may be regarded as aspects of a continuous business relationship. The point is that the ultimate thrust of the consideration of fair dealing which allows a setoff or counterclaim based on the same subject matter reaches the present situation." (*National City Bank of New York* v. *Republic of China, et al.* (1955) 348 US 356; *International Law Reports*, Vol. 22, p. 210, at p. 215.)

17. Nothing in Article 9 (counter-claims) of the Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and their Property, adopted in 1991 by the International Law Commission of the United Nations, suggests that codification of the subject has led to any materially different conclusion:

"A State instituting a proceeding before a court of another State cannot invoke immunity from the jurisdiction of the court in respect of any counter-claim arising out of the same legal relationship or facts as the principal claim." (*Yearbook of the International Law Commission*, 1991, Vol. II, Part Two, p. 30.)

Cour a déclaré que la transaction peut comprendre une série de nombreux actes ne dépendant pas tant du caractère immédiat de leur connexité que de leur rapport logique.» (*United States* v. *National City Bank of New York* (1936) 83 F. (2d), p. 236; *International Law Reports*, vol. 8, p. 220.)

16. La deuxième déclaration a été faite par M. Frankfurter, juge à la Cour suprême des Etats-Unis dans une affaire où la demande principale avait été présentée par la République de Chine pour recouvrer une somme déposée auprès de la Banque défenderesse par l'administration des chemins de fer Shangai-Nanking, un organisme officiel de l'Etat. La banque a présenté une demande reconventionnelle concernant des bons du trésor de la République de Chine que celle-ci ne lui avait pas remboursés. M. Frankfurter a déclaré:

«Il est admis qu'une demande reconventionnelle fondée sur l'objet d'une instance introduite par un Etat peut mettre en cause la doctrine de l'immunité. Cela prouve manifestement que la doctrine n'est pas absolue, et que des considérations de loyauté doivent être prises en compte dans son application. Mais l'expression limitative «fondée sur l'objet» est trop imprécise, voire trop fluctuante, pour marquer les limites des restrictions de la doctrine de l'immunité de l'Etat. Les tribunaux divergent très largement dans leur opinion sur ce qui constitue et ce qui ne constitue pas une demande «fondée sur l'objet de l'instance» ou «procédant de la même transaction» ... De toute évidence, les demandes reconventionnelles actuelles ne peuvent être objectivement réputées être liées au dépôt de fonds de l'administration des chemins de fer sauf dans la mesure où les transactions entre la République de Chine et l'auteur de la demande peuvent être considérées comme des aspects d'une relation commerciale continue. Mais la question de la considération de la loyauté dans les transactions qui permet de présenter une demande reconventionnelle fondée sur le même objet se pose essentiellement dans la situation actuelle.» (*National City Bank of New York* v. *Republic of China, et al.* (1955) 348 US 356; *International Law Reports*, vol. 22, p. 215.)

17. Aucune disposition de l'article 9 (demandes reconventionnelles) du projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, adopté en 1991 par la Commission du droit international de l'Organisation des Nations Unies, ne laisse entendre que la codification du sujet a abouti à une conclusion sensiblement différente:

«Un Etat qui intente une procédure devant un tribunal d'un autre Etat ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant ledit tribunal en ce qui concerne une demande reconventionnelle qui est fondée sur le même rapport de droit ou les mêmes faits que la demande principale.» (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1991, vol. II, deuxième partie, p. 30.)

18. But determination that the Yugoslav counter-claim is directly connected with the subject-matter of the Bosnian claim cannot be the end of the matter. Each case must be looked at in the light of its own particular facts. The Court has an inherent power and duty to ensure the orderly and effective administration of justice. Cases should be heard with all deliberate speed. To these ends the Court enjoys a significant measure of discretion. It is not controlled by the letter of Article 80 of its Rules. It should be recalled that, in contrast with many of the Rules of the Court, Article 80 does not have its source in any obligatory provision of the Court's Statute. In Article 80 the Court is not laying down a procedure for the implementation of its statutory duty; it is only exercising the general power conferred on it by Article 30 of the Statute to "frame rules for carrying out its functions". The Court has seen the consideration of counter-claims as a possible aspect of its functions and so, of its own initiative, it has framed certain rules. But it is not rigidly or perpetually bound by these Rules. It is free, and, indeed, obliged, to apply them reasonably and to adjust their application to the circumstances of the case before it.

19. It would, therefore, have been open to the Court to have exercised its discretion in the present case by declining to join the otherwise admissible counter-claims to the principal claims. The principal factor that could have been invoked to justify the separation of the treatment of the claims and counter-claims is the immense additional complexity to which the treatment of the counter-claims simultaneously with the claims is bound to give rise. As stated above, a claim of genocide involves the establishment of a pattern or accumulation of individual crimes. Bosnia has in its Memorial alleged six categories of offences: the use of concentration camps; killing; torture; rape; expelling of people and destruction of property, homes, places of worship and cultural objects; and the creation of destructive living conditions — shelling, starvation and intimidation of the population. Yugoslavia has responded in detail to each of these allegations in Part I (the "defence" section) of its Counter-Memorial, as well as adding in Part II a detailed catalogue of the crimes alleged to have been committed by Bosnians and Croats against Serbians. The assessment of the allegations and responses, if approached other than on a fairly general level (a matter on which it is not appropriate to express any view at this stage of the case), could take months of hearings and deliberation. The annexes adduced by Bosnia in support of this part of its case are some 15 cm thick; and those adduced by Yugoslavia in connection with Part I of its Counter-Memorial are some 18 cm thick, while those adduced in support of Yugoslavia's counter-claims add about a further 14.5 cm. The bulk of paper in a case is not always a good guide to its true simplicity or complexity, but it is safe to say that nothing in the materials presented by the two Parties in this case suggests that the task

18. Mais une décision par laquelle il est reconnu que la demande reconventionnelle yougoslave est en connexité directe avec l'objet de la demande de la Bosnie ne peut régler définitivement la question. Chaque affaire doit être examinée à la lumière de ses propres faits particuliers. La Cour a un pouvoir et une obligation naturels d'assurer une administration de la justice régulière et efficace. Les affaires doivent être jugées avec toute la célérité voulue. A ces fins, la Cour jouit d'un très grand pouvoir discrétionnaire. Elle n'est pas tenue par la lettre de l'article 80 de son Règlement. Il convient de rappeler que, contrairement à de nombreuses dispositions du Règlement de la Cour, l'article 80 n'a pas sa source dans une disposition obligatoire quelconque du Statut de la Cour. A l'article 80, la Cour ne définit pas une procédure pour l'exercice de son obligation statutaire; elle ne fait simplement qu'exercer le pouvoir général qui lui est conféré par l'article 30 du Statut de «détermine[r] par un règlement le mode suivant lequel elle exerce ses attributions». La Cour a considéré l'examen des demandes reconventionnelles comme un aspect possible de ses attributions et elle a ainsi, de sa propre initiative, déterminé un certain règlement. Mais elle n'est pas liée strictement ou perpétuellement par ce règlement. Elle a la faculté et, en fait, est tenue de les appliquer de manière raisonnable et d'adapter leur application aux circonstances de l'affaire dont elle est saisie.

19. En conséquence, la Cour aurait eu toute latitude pour exercer son pouvoir discrétionnaire dans la présente espèce en refusant de joindre des demandes reconventionnelles par ailleurs recevables aux demandes principales. Le facteur essentiel qui aurait pu être invoqué pour justifier un traitement distinct des demandes et des demandes reconventionnelles est la complexité supplémentaire considérable à laquelle va donner inévitablement lieu le traitement de demandes reconventionnelles en même temps que des demandes initiales. Comme il est indiqué ci-dessus, une demande concernant un génocide implique l'établissement du caractère systématique ou de l'accumulation de crimes individuels. La Bosnie a dans son mémoire soutenu que six catégories d'infractions avaient été commises: l'utilisation de camps de concentration; les meurtres; les tortures; les viols; l'expulsion des populations et la destruction de biens, de maisons, de lieux de culte et d'objets culturels; et la création de conditions de vie destructrices — bombardements, réduction à la famine et intimidation de la population. La Yougoslavie a répondu en détail à chacune de ces allégations dans la première partie (dans la section consacrée aux «moyens de défense») de son contre-mémoire, ainsi qu'en mentionnant dans la deuxième partie une liste détaillée des crimes qui auraient été commis par des Bosniaques et des Croates contre des Serbes. L'évaluation des allégations et des réponses, si elle est faite en dehors d'un cadre assez général (question sur laquelle il ne convient pas d'exprimer une opinion quelconque à cette phase de l'instance), pourrait exiger des mois d'audition et de délibération. Les annexes produites par la Bosnie à l'appui de cette partie de son argumentation ont environ 15 centimètres d'épaisseur; et celles présentées par la Yougoslavie en rapport avec la première partie de son

that will eventually face the Court when it comes to the merits will be other than an extremely heavy one.

20. The question is, however, whether the Court could exercise its discretion to defer the consideration of the material contained in the Yugoslav counter-claim until after it has disposed of the Bosnian claim without improperly depriving Yugoslavia of its right to deploy those defences that the latter thinks are necessary as a response to the Bosnian claim. The answer in this case is no. It appears from the Yugoslav Statement of 23 October 1997 in reply to Bosnia's Statement of 9 October 1997 that Yugoslavia considers that the material it has advanced in Part II of its Counter-Memorial (the "counter-claim" part) is also an essential ingredient of its defence to the principal Bosnian claim. It is impossible for the Court at this stage of the case to attempt to assess the extent to which the material in Part II of the Yugoslav Counter-Memorial is or is not proper for use as a defence to the Bosnian principal claim. Also, the Court cannot disregard the possibility that the Yugoslav Counter-Memorial is advancing a *tu quoque* argument.

21. One fact which might have affected the admissibility of the Yugoslav counter-claim is that some of the allegations of genocidal conduct are levelled not only against Bosnians but also against Croats, thus seemingly bringing into the case the question of the liability of a State not party to the proceedings. The Yugoslav Counter-Memorial does not grapple with the implications of this fact. However, the number of situations in which allegations are made against Croats would appear, at the present stage at any rate, to be too small to lead the Court to treat this feature by itself as sufficient to exclude the admissibility of the counter-claims a whole.

22. In short, reluctant though one may feel to see the complexity of this case magnified by the incorporation of the Yugoslav counter-claim, there appears to be no convincing basis on which it may be excluded — though the possibility is not to be excluded that some satisfactory solution might have been found if the Court had agreed to oral proceedings on this interlocutory, but nevertheless important, aspect of the case.

23. In conclusion, it is essential to appreciate that the difficulties which confront the Court are not of its own making nor, indeed, of the making of the Parties. The closer one approaches the problems posed by

contre-mémoire quelque 18 centimètres d'épaisseur, alors que celles présentées à l'appui des demandes reconventionnelles de la Yougoslavie ont 14,5 centimètres d'épaisseur. La grande masse de documents dans une affaire ne permet pas toujours de savoir réellement si elle est simple ou complexe, mais on peut dire sans risque de se tromper que rien dans les documents présentés par les deux Parties dans cette affaire ne permet de penser que la tâche à laquelle la Cour devra finalement faire face lorsqu'elle abordera le fond ne sera pas extrêmement lourde.

20. Toutefois, la question qui se pose est de savoir si la Cour pouvait exercer son pouvoir discrétionnaire de différer l'examen des éléments contenus dans la demande reconventionnelle yougoslave jusqu'à ce qu'elle se soit prononcée sur la demande de la Bosnie, sans priver indûment la Yougoslavie de son droit de présenter les moyens de défense qu'elle juge nécessaires pour répondre à la demande de la Bosnie. La réponse à cette question est négative. Il ressort de la déclaration de la Yougoslavie du 23 octobre 1997 en réponse à la communication de la Bosnie du 9 octobre 1997 qu'elle considère que les documents qu'elle a présentés dans la deuxième partie de son contre-mémoire (la partie concernant la «demande reconventionnelle») constitue aussi un élément essentiel de ses moyens de défense contre la demande principale de la Bosnie. Il est impossible à la Cour à cette phase de l'affaire de chercher à évaluer dans quelle mesure les éléments figurant dans la deuxième partie du contre-mémoire yougoslave peuvent ou non valablement être utilisés comme moyens de défense contre la demande principale de la Bosnie. De même, la Cour ne peut écarter la possibilité que le contre-mémoire yougoslave avance un argument *tu quoque*.

21. Le fait que certaines de ces allégations de comportements de la nature d'un génocide soient formulées non seulement contre les Bosniaques mais aussi contre les Croates aurait pu aussi avoir des effets sur la recevabilité de la demande reconventionnelle yougoslave, ce qui apparemment aurait introduit dans l'affaire la question de la responsabilité d'un Etat qui n'est pas partie à l'instance. Le contre-mémoire yougoslave ne traite pas des incidences de ce fait. Toutefois, le nombre de situations dans lesquelles des allégations sont formulées contre des Croates semblerait, à la phase actuelle en tout état de cause, être trop limité pour amener la Cour à considérer cette caractéristique en soi comme suffisante pour écarter la recevabilité de l'ensemble des demandes reconventionnelles.

22. En résumé, quelles que soient les réticences que l'on puisse ressentir à voir que cette affaire est rendue encore plus complexe par la prise en compte de la demande reconventionnelle yougoslave, il ne semble pas exister de bases convaincantes permettant de l'exclure — bien que l'on ne puisse écarter la possibilité qu'une certaine solution satisfaisante aurait pu être trouvée si la Cour avait accepté de tenir une procédure orale sur cet aspect interlocutoire, mais néanmoins important, de l'affaire.

23. En conclusion, il est essentiel de se rendre compte que les difficultés auxquelles fait face la Cour ne sont pas dues à sa propre action ni, de fait, à l'action des Parties. Plus on se rapproche de l'étude des pro-

the operation of the judicial settlement procedure contemplated by Article IX of the Genocide Convention, the more one is obliged to recognize that these problems are of an entirely different kind from those normally confronting an international tribunal of essentially civil, as opposed to criminal, jurisdiction. The difficulties are systemic and their solution cannot be rapidly achieved, whether by the Court or, perhaps more appropriately, by the parties to the Genocide Convention.

(Signed) Elihu LAUTERPACHT.

blèmes que pose l'application de la procédure de règlement judiciaire prévu par l'article IX de la convention sur le génocide, plus on est obligé de reconnaître que ces problèmes sont de nature entièrement différente de ceux confrontant normalement un tribunal international exerçant une juridiction essentiellement civile, et non pénale. Les difficultés sont systémiques et leur solution ne peut être rapidement trouvée, que ce soit par la Cour ou, ce qui serait peut-être plus approprié, par les parties à la convention sur le génocide.

(Signé) Elihu LAUTERPACHT.

DISSENTING OPINION OF VICE-PRESIDENT WEERAMANTRY

The jurisprudence of the Court in regard to counter-claims is not well developed. There is no definition of the term "counter-claim" in the Rules, nor in the Court's decisions and, as has been noted in this connection:

> "lack of rigidity is a feature of the manner in which States and the Court approach counter-claims. Some difficulty, indeed, is seen in extracting any general principles from these cases, unless it be that each case is to be treated on its merits."[1]

The Court's Order in this case ventures into new legal territory[2] and I have some concerns with the direction it takes, and with its juristic and practical implications.

It is therefore with much regret that I find myself unable to concur in the decision of my colleagues. I deeply appreciate the reasoning, so well stated in the Order, in regard to the expression "directly connected" as appearing in Article 80 of the Rules of Court but, in my view, the consideration of the matter in hand calls for a close examination of some other aspects as well.

My concerns may very broadly be formulated under three heads:

(a) the meaning of the term "counter-claim";
(b) the discretion of the Court in determining whether to accept a counter-claim; and
(c) the involvement of a third State in the matters raised by the counter-claims.

Before dealing with these, I would like to make a few preliminary observations.

[1] Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, 3rd ed., 1997, Vol. III, p. 1276.

[2] The development of the topic of counter-claims in international law has tended to be somewhat slender (see A. D. Renteln, "Encountering Counterclaims", *Denver Journal of International Law and Policy*, Vol. 15, 1986-1987, pp. 379, 384-385, and the references therein). See, however, M. Pellonpää and D. D. Caron, *The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied*, 1994, pp. 348-355, and G. H. Aldrich, *The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal*, 1996, pp. 110-120, for a detailed discussion of counter-claims before that Tribunal.

OPINION DISSIDENTE DE M. WEERAMANTRY, VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

La jurisprudence de la Cour en matière de demandes reconventionnelles n'est pas très abondante. L'expression «demande reconventionnelle» n'est définie ni dans le Règlement ni dans les décisions de la Cour et, comme il a été noté à ce sujet:

> «l'absence de rigidité est une caractéristique de la manière dont les Etats et la Cour abordent les demandes reconventionnelles. On éprouve, à vrai dire, certaines difficultés à tirer de ces précédents des principes généraux, si ce n'est que chaque cas concret doit être envisagé en lui-même.»[1]

L'ordonnance de la Cour dans cette affaire s'aventure dans un nouveau territoire juridique[2] et je suis quelque peu préoccupé par la voie qu'elle suit, ainsi que par ses incidences juridiques et pratiques.

C'est donc avec beaucoup de regret que je ne peux souscrire à la décision de mes collègues. J'attache une très grande valeur à la motivation, qui est si bien énoncée dans l'ordonnance, s'agissant de l'expression «connexité directe» telle qu'elle figure à l'article 80 du Règlement de la Cour mais, à mon avis, l'examen de l'affaire en question appelle une analyse minutieuse de certains autres aspects également.

Mes préoccupations peuvent être très approximativement formulées sous trois rubriques:

a) le sens de l'expression «demande reconventionnelle»;
b) le pouvoir discrétionnaire de la Cour de décider s'il y a lieu ou non d'admettre une demande reconventionnelle; et
c) la mise en cause d'un Etat tiers dans les questions soulevées par les demandes reconventionnelles.

Avant de traiter ces questions, j'aimerais formuler quelques observations préliminaires.

---

[1] Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, 3e éd., 1997, vol. III, p. 1276.

[2] Le développement du droit international pour ce qui concerne la question des demandes reconventionnelles a tendu à être assez limité (voir A. D. Renteln, «Encountering Counterclaims», *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 15, 1986-1987, p. 379, 384-385, ainsi que les références qui y sont contenues). Toutefois, voir M. Pellonpää et D. D. Caron, *The UNCITRAL Arbitration Rules as Interpreted and Applied*, 1994, p. 348-355, et G. H. Aldrich, *The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal*, 1996, p. 110-120, pour une discussion détaillée des demandes reconventionnelles devant ce tribunal.

It is common ground in this case that a breach of the Genocide Convention cannot be pleaded as an excuse or justification for another breach of the same Convention. Nobody has sought to argue otherwise, nor is any such argument even remotely conceivable.

Yet the question whether offences under the Convention are of such a nature that they can be used to counter each other arises, in the present case, in the context of the provision regarding counter-claims in Article 80 of the Rules of Court. That Article needs to be analysed to ascertain whether its provisions are such as to enable it to accommodate, as a "counter-claim", the allegations that Yugoslavia seeks to join to the hearing of the original claim of Bosnia and Herzegovina.

An analysis of Article 80, paragraph 1, of these Rules, dealing with the presentation of a counter-claim, reveals three prerequisites to the presentation of a counter-claim.

In the first place, the matter in question must fall within the category of a "counter-claim". If it does not, further enquiry is unnecessary, for without a "counter-claim", the Article is not brought into operation.

Secondly, if it is in fact a counter-claim, it must be directly connected with the subject-matter of the claim of the other party.

Thirdly, it must come within the jurisdiction of the Court.

However, even if all these prior requisites are satisfied, joinder is not automatic, for the language of Article 80 only states that a counter-claim *"may* be *presented"* (emphasis added), provided the prescribed requisites are present. Whether that counter-claim *will* be *accepted* must still depend on the undoubted discretion of the Court as the master of its own procedure. There are many circumstances relevant to the exercise of that discretion, as will appear later in this opinion. Thus a fourth requisite that must be satisfied before the counter-claim is accepted is that the Court's discretion must be exercised in the respondent's favour.

The first requisite presents a problem, in the absence of an authoritative definition of a counter-claim, for the purposes of the Court's jurisprudence[3]. We are thrown back upon what may be considered as the general and natural meaning of the term, and upon such general principles as we can gather from scrutinizing counter-claims as they are understood in legal systems across the world. Needless to say, a party's

[3] In other contexts, such as arbitration under the UNCITRAL Rules, there have been attempts at a more precise delineation of the term.

Il est communément admis dans cette affaire qu'une violation de la convention sur le génocide ne saurait être invoquée comme excuse ou comme justification d'une autre violation de la même convention. Nul n'a cherché à soutenir le contraire, et un tel argument est même loin d'être concevable.

Toutefois, la question de savoir si les infractions visées par la convention sont de nature telle qu'elles peuvent servir à riposter les unes aux autres se pose, dans la présente espèce, dans le contexte de la disposition concernant les demandes reconventionnelles de l'article 80 du Règlement de la Cour. Cet article doit être analysé pour déterminer si ses dispositions sont de nature à permettre de prendre en considération, en tant que «demande reconventionnelle», les allégations que la Yougoslavie cherche à joindre à l'examen de la demande initiale de la Bosnie-Herzégovine.

Une analyse du paragraphe 1 de l'article 80 de ce Règlement, traitant de la présentation d'une demande reconventionnelle, montre que trois conditions préalables doivent être remplies pour présenter une demande reconventionnelle.

Premièrement, la question en cause doit relever de la catégorie des «demandes reconventionnelles». Si ce n'est pas le cas, toute autre recherche est inutile, car à défaut d'une «demande reconventionnelle», l'article ne s'applique pas.

Deuxièmement, s'il s'agit réellement d'une demande reconventionnelle, elle doit être en connexité directe avec l'objet de la demande de la partie adverse.

Troisièmement, elle doit relever de la compétence de la Cour.

Toutefois, même si toutes ces trois conditions préalables sont remplies, la jonction n'est pas automatique, car l'article 80 indique simplement qu'une demande reconventionnelle «*peut* être *présentée*» (les italiques sont de moi), pourvu que les conditions prescrites soient satisfaites. La question de savoir si une demande reconventionnelle *sera acceptée* doit encore dépendre du pouvoir discrétionnaire incontestable de la Cour qui est maîtresse de sa propre procédure. De nombreuses circonstances se rattachent à l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, comme je l'exposerai plus loin dans la présente opinion. Partant, la quatrième condition qui doit donc être remplie avant que la demande reconventionnelle soit acceptée est que la décision de la Cour dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire soit favorable au défendeur.

La première condition soulève un problème, en l'absence d'une définition faisant autorité d'une demande reconventionnelle, aux fins de la jurisprudence de la Cour[3]. Nous sommes ramenés à ce qui peut être considéré comme le sens général et naturel du terme, et en réalité aux principes généraux que nous pouvons tirer de l'examen de demandes reconventionnelles telles qu'elles sont interprétées dans les systèmes juri-

[3] Dans d'autres contextes, comme dans le cadre d'un arbitrage sur la base du règlement de la CNUDCI, des efforts ont été faits pour établir une définition plus précise de ce terme.

characterization of its claim as a counter-claim is not determinative of this matter. It is a judicial question for determination by the Court. The question must first be asked whether the claim that is presented is a counter-claim such as is recognized in ordinary legal phraseology.

(A) The Meaning of the Term "Counter-Claim"

To my mind, a counter-claim is what its name implies — that it is a legal claim or factual situation alleged by the respondent that *counters* the claim set up by the applicant. The mere fact that it is a claim made by the respondent in the same proceedings is not enough. The mere fact that it pays back the plaintiff in the same coin, so to speak, does not make it a counter-claim. The juristic concept of a counter-claim has more to it than mere parallelism or reciprocity. There must be some point of intersection between the claims, which makes one exert an influence upon the judicial consequence of the other.

The ordinary meaning of the expression "counter-claim" lends support to this view. *The Concise Oxford Dictionary*[4] gives two meanings to the expression. The first is "a claim made against another claim". Under this definition, the two claims in question should, in principle, be capable of being opposable to each other — whether by way of diminution of responsibility, or by monetary set-off, or in any other legally recognized manner. Failing this, one cannot be a counter-claim to the other.

The other meaning given to "counter-claim" is that it is "a claim made by a defendant in a suit against the plaintiff". This meaning emphasizes another aspect, namely, that such claims are envisaged only in civil proceedings, for these expressions — "plaintiff", "defendant" and "suit" — are quite clearly set in the context of civil claims. Crimes, by their very nature, do not fit within this definition.

Black's Law Dictionary, on the same lines, gives a short definition of a counter-claim for the Anglo-American system as:

> "A claim presented by a defendant in opposition to or deduction from the claim of the plaintiff. Fed. R. Civil P. 13. If established, such will defeat or diminish the plaintiff's claim."[5]

---

[4] 9th ed., 1995, p. 306.
[5] 6th ed., 1990, p. 349.

diques du monde. Il va sans dire que le fait qu'une partie qualifie sa demande de demande reconventionnelle ne règle pas définitivement cette question. Il s'agit d'une question judiciaire qui relève de la décision de la Cour. Il faut tout d'abord se poser la question de savoir si la demande qui est présentée est une demande reconventionnelle telle qu'elle est admise dans la phraséologie juridique ordinaire.

A) Le sens de l'expression «demande reconventionnelle»

A mon avis, une demande reconventionnelle constitue ce que donne à entendre son appellation — c'est-à-dire une demande juridique ou une situation de fait alléguée par le défendeur qui *contre* la demande présentée par le demandeur. Le simple fait que la demande est formée par le défendeur dans la même instance ne suffit pas. Le simple fait qu'elle rend au demandeur la monnaie de sa pièce, pour ainsi dire, n'en fait pas une demande reconventionnelle. La notion juridique de demande reconventionnelle s'étend au-delà d'un simple parallélisme ou d'une simple réciprocité. Il doit y avoir un certain point d'intersection entre les demandes, qui fait que l'une exerce une influence sur les conséquences judiciaires de l'autre.

Le sens ordinaire de l'expression «demande reconventionnelle» confirme cette opinion. *The Concise Oxford Dictionary*[4] donne deux sens à l'expression. Selon le premier, c'est «une demande présentée contre une autre demande». Si l'on s'en tient à cette définition, les deux demandes en question devraient, en principe, être susceptibles d'être opposables l'une à l'autre — soit par la voie d'une diminution de responsabilité, d'une compensation monétaire, ou de toute autre manière juridiquement reconnue. A défaut, une demande ne peut être une demande reconventionnelle par rapport à une autre.

Selon l'autre sens, une «demande reconventionnelle» est «une demande présentée par un défendeur dans une action en justice contre le demandeur». Cette acception met en évidence un autre aspect, à savoir que de telles demandes ne sont envisagées que dans des instances civiles, car ces expressions — «demandeur», «défendeur» et «action en justice» — sont assez clairement définies dans le contexte des instances civiles. Les crimes, en raison de leur nature-même, n'entrent pas dans cette définition.

Dans le même ordre d'idée, le *Black's Law Dictionary*, donne une brève définition d'une demande reconventionnelle dans le système anglo-américain:

> «Une demande présentée par un défendeur pour s'opposer à la demande du demandeur ou qui en découle. Fed. R. Civil P. 13. Si son bien-fondé est établi, une telle demande fera échec à la demande du requérant ou limitera son effet.»[5]

[4] 9e éd., 1995, p. 306.
[5] 6e éd., 1990, p. 349.

The understanding of the word "counter-claim" by those who inspired the drafting of Article 40 of the Rules in 1922 is also illuminating. To quote a verbatim record of the discussion at the 1922 preliminary session:

> "M. WEISS *(translation)*. — Are there not cases where a counter-claim may be regarded as a defence to the principal claim?
>
> M. ANZILOTTI *(translation)*. — *That is what we call a plea of counter-claim*, but that would be a question to be decided by the Court in the particular case."[6]

The counter-claim was thus, according to the understanding of President Anzilotti, a claim which operated, at least *inter alia*, as a defence to the principal claim.

Another aspect of counter-claims, stressed by various writers on the subject, is that their object goes beyond the mere dismissal of the principal claim, to obtain something more[7]. This suggests that while the essential character of a counter-claim is to impinge on the original claim and thus weaken or destroy it, it may even go further. The attack upon the original claim would appear, however, to be one of its basic characteristics. Having regard to President Anzilotti's prominent contribution to the discussion leading to the drafting of the Rules of the Permanent Court of International Justice, his observations must carry great weight in our understanding of the rule relating to joinder of counter-claims as it presently stands.

At the meeting of the Permanent Court held on 28 May 1934 to consider Article 39 of the Rules then prevailing, which dealt *inter alia* with a counter-case presented by the respondent, Mr. Fromageot observed that the best definition of a counter-claim would be "a claim directly dependent on the facts of the main action"[8], and Mr. Negulesco that, in using the expression "direct connection", the authors of the new text had in mind what was termed in English "the counter-claim", but had wished to exclude the cross action[9].

A leading article on the subject, written shortly after the 1936 Rules, probably captures the contemporary understanding of these Rules, when it observes specifically that:

> "counter-claim proceedings should have the objective of neutralizing the principal claim by means of a counter-attack, of having the prin-

---

[6] *P.C.I.J., Series D, No. 2, 4th Add.*, p. 262 (emphasis added).

[7] See D. Anzilotti, "La demande reconventionnelle en procédure internationale", *Journal du droit international*, Vol. 57, 1930, p. 867. See, to the same effect, Georges Scelle, "Report on Arbitration Proceedings", submitted to the International Law Commission in 1949, *Yearbook of the International Law Commission*, 1950, Vol. II, p. 137.

[8] *P.C.I.J., Series D, No. 2, 4th Add.*, p. 264.

[9] *Ibid.*

L'interprétation du terme «demande reconventionnelle» par ceux qui ont inspiré le libellé de l'article 40 du Règlement de 1922 est aussi édifiante. On trouvera ci-après une citation d'un compte rendu sténographique des débats de la session préliminaire de 1922:

> «M. WEISS. — N'y a-t-il pas des cas où la demande reconventionnelle peut être considérée comme une défense à la demande principale?
>
> M. ANZILOTTI. — *C'est ce que nous appelons l'exception reconventionnelle*, mais ce serait une question que la Cour pourrait résoudre dans chaque cas d'espèce.»[6]

La demande reconventionnelle était donc, selon l'interprétation du président Anzilotti, une demande qui était utilisée, tout au moins notamment, comme une défense à la demande principale.

Un autre aspect des demandes reconventionnelles, souligné par divers auteurs sur la question, est que leur objet s'étend au-delà du simple rejet de la demande principale, et vise à obtenir quelque chose de plus[7]. Cela donne à penser que si le caractère essentiel d'une demande reconventionnelle est d'attaquer la demande initiale et donc de l'affaiblir ou de la faire rejeter, elle peut même aller plus loin. L'attaque contre la demande initiale semblerait toutefois être une de ses caractéristiques fondamentales. Compte tenu de la contribution éminente du président Anzilotti aux débats qui ont abouti à la rédaction du Règlement de la Cour permanente de Justice internationale, ses observations doivent avoir un poids considérable dans notre interprétation de la disposition concernant la jonction de demandes reconventionnelles telle qu'elle se présente actuellement.

A la séance de la Cour permanente tenue le 28 mai 1934 en vue d'examiner l'article 39 du Règlement alors en vigueur, qui traitait notamment d'une demande reconventionnelle présentée par le défendeur, M. Fromageot a fait observer que la meilleure définition d'une demande reconventionnelle est «une demande dépendant directement des faits de la demande principale»[8], et M. Negulesco a expliqué qu'en employant l'expression «connexité directe», les auteurs du nouveau texte ont voulu viser ce qu'on appelle en anglais le *counter-claim*, mais exclure la *cross action*[9].

Un article marquant sur la question, rédigé peu après l'adoption du Règlement de 1936, appréhende probablement l'interprétation contemporaine de ce Règlement, en indiquant expressément que:

> «la procédure de demande reconventionnelle devrait avoir pour objectif de neutraliser la demande principale par la voie d'une contre-

---

[6] *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 107; les italiques sont de moi.

[7] Voir D. Anzilotti, «La demande reconventionnelle en procédure internationale», *Journal du droit international*, t. 57, 1930, p. 867. Voir, à cet effet également, Georges Scelle, «Rapport sur la procédure arbitrale», présenté à la Commission du droit international en 1949, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1950, vol. II, p. 137.

[8] *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 112.

[9] *Ibid.*, p. 111.

cipal claim dismissed, and this objective necessarily includes requesting a judgment against the applicant in the principal proceedings"[10].

As to the words "une demande reconventionnelle", appearing in the French version of the Rules, it is useful to recall that at the same 1922 session, when the proposal to add "une demande reconventionnelle" was discussed, Lord Finlay observed: "There might be *une demande reconventionnelle* which, though in form a demand, was *really in the nature of a defence to the proceedings*."[11]

I note also the statement in the *Corpus Juris Secundum* that "reconvention, in the civil law, is equivalent in general to a counter-claim; it is a demand that a defendant in a suit is permitted to engraft on the main action"[12]. The *Corpus* goes on to mention that "reconvention", "reconventional demand", and "demanding reconvention" are civil law terms.

Analogies in domestic jurisprudence are plentiful. The party responding to a claim for relief seeks, by presenting the counter-claim, to negate the claim or to reduce or mitigate it. The principal object of the exercise is to whittle down or destroy the claim presented. The party seeks alleviation of the legal consequences of its own action through reliance on countervailing circumstances constituting a claim, though of course it may seek more.

A claim that is autonomous and has no bearing on the determination of the initial claim does not thus qualify as a counter-claim. Especially would this be so of a vast catalogue of criminal acts which is advanced as a "counter-claim" to a vast catalogue of similar criminal acts alleged by the applicant. The juristic thread which is necessary to link the two as claim and counter-claim is lacking, for neither the second catalogue nor any component item thereof is an answer to the first catalogue or any of its component items. The two stand separate and distinct, as two separate and independent subjects of enquiry.

The Inapplicability of the Concept to Criminal Offences

Indeed, the concept of a counter-claim is a concept of the civil, as opposed to the criminal, law, for while civil acts and claims may be set

[10] R. Genet, "Les demandes reconventionnelles et la procédure de la C.P.J.I.", *Revue de droit international et de législation comparée*, Vol. 19, 1938, p. 175 [*translation by the Registry*; cited by Bosnia].
[11] *P.C.I.J., Series D, No. 2, 4th Add.*, p. 262 (emphasis added).
[12] Vol. LXXX, p. 16.

attaque, de faire rejeter la demande principale, et cet objectif comprend nécessairement une demande de condamnation du demandeur à l'action principale»[10].

En ce qui concerne l'expression «une demande reconventionnelle», figurant dans la version française du Règlement, il est utile de rappeler qu'à la même session de 1922, lorsque la proposition tendant à ajouter «une demande reconventionnelle» a été débattue, lord Finlay a fait observer: «Il pourrait y avoir *une demande reconventionnelle* qui, tout en se présentant sous la forme d'une demande, serait *en réalité une défense au fond.*»[11]

Je note également la déclaration figurant dans le *Corpus Juris Secundum* selon laquelle «la reconvention, en droit civil, équivaut en général à une demande reconventionnelle. Il s'agit d'une demande visant à permettre à un défendeur dans une instance de s'introduire dans l'action principale»[12]. Le *Corpus* indique ensuite que la «reconvention», la «demande reconventionnelle», et l'«action reconventionnelle», sont des termes de droit civil.

Les analogies dans la jurisprudence interne sont légion. La partie répondant à une demande de réparation cherche, en présentant la demande reconventionnelle, à faire rejeter la demande, à en réduire ou atténuer l'effet. L'objet principal de l'exercice est de réduire l'effet de la demande présentée ou de la faire rejeter. La partie s'efforce d'atténuer les conséquences juridiques de sa propre action en s'appuyant sur des circonstances compensatoires constituant une demande, bien qu'elle puisse naturellement chercher à obtenir plus.

Une demande qui est autonome et qui n'a aucun effet sur la décision concernant la demande initiale ne remplit pas les conditions requises pour être considérée comme une demande reconventionnelle. Il en serait particulièrement ainsi de la longue liste d'actes criminels qui sont allégués sous la forme d'une «demande reconventionnelle» pour contrer la longue liste d'actes criminels similaires allégués par le demandeur. Le fil juridique qui est nécessaire pour relier les deux séries de faits allégués en tant que demande et demande reconventionnelle fait défaut, car ni la seconde liste ni l'un quelconque des éléments qui la compose ne constitue une réponse à la première liste ou à l'un quelconque des éléments qui la compose. Toutes deux sont séparées et distinctes, comme deux sujets d'enquête séparés et indépendants.

L'inapplicabilité de la notion d'infractions criminelles

De fait, la notion de demande reconventionnelle est une notion de droit civil, par opposition au droit pénal, car si des droits et des demandes

[10] R. Genet, «Les demandes reconventionnelles et la procédure de la CPJI», *Revue de droit international et de législation comparée*, vol. 19, 1938, p. 175; texte cité par la Bosnie.

[11] *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 111; les italiques sont de moi.

[12] Vol. LXXX, p. 16.

off one against another, the intrinsic nature of a criminal wrong prevents the set-off of one criminal act against another. The impact of crime stretches far beyond the party actually injured, and the concept of one crime being set off or used as a counter-claim to another crime is totally alien to modern jurisprudence, domestic or international.

A murder cannot be set off against another murder, nor a rape against a rape. Crimes must be viewed against the jurisprudential background of the interests and rights of the community. Civil claims, by way of contrast, are viewed against the background of the rights of the individuals concerned. Moreover, civil claims, which are often quantified in monetary terms, are inherently capable of being set off one against the other. When the individual claimant is thus satisfied, the matter is at an end. In the field of crime, however, the wrong done to the community cannot be ended in this fashion by a set-off of one act of criminality against the other. Least of all can crime be counter-claimed against crime. Legitimate defences and extenuating circumstances may naturally be pleaded as an undoubted right of the respondent, but always within the scope of their proper function — such as denial of facts, denial of responsibility, mitigation of offence, and the like — never as a counter-claim which offsets or neutralizes the crime in the sense in which a counter-claim does in a civil context.

What I have observed thus far applies *a fortiori* to the international crime of genocide. An act of genocide by the applicant cannot be a counter-claim to an act of genocide by the respondent. Each act stands untouched by the other, in drawing upon itself the united condemnation of the international community.

On more than one occasion, this Court has stressed this aspect of genocide in the strongest terms. In its Advisory Opinion on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, it observed:

> "In such a convention, the contracting States do not have any interests of their own; they merely have, one and all, a common interest, namely, the accomplishment of those high purposes which are the *raison d'être* of the convention. Consequently, in a convention of this type one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and duties."[13]

The Genocide Convention takes us beyond the realm of crimes against any particular State, and into the realm of crimes against humanity, where the notion of balancing of individual State interests is unthinkable.

[13] *I.C.J. Reports 1951*, p. 23.

civiles peuvent être opposés les uns aux autres, la nature intrinsèque d'un préjudice causé par une infraction pénale ne permet pas d'opposer un acte criminel à un autre. L'impact d'un crime s'étend au-delà de la partie effectivement lésée, et la notion d'un crime pouvant être opposé ou utilisé comme demande reconventionnelle à un autre crime est totalement étrangère à la jurisprudence moderne, qu'elle soit nationale ou internationale.

Un meurtre ne peut être opposé à un autre meurtre, ni un viol à un autre viol. Les crimes doivent être considérés dans le contexte jurisprudentiel des intérêts et des droits de la communauté. En revanche, les actions civiles sont considérées dans le contexte des droits des personnes concernées. De plus, les demandes civiles, qui sont souvent quantifiées en termes monétaires, peuvent intrinsèquement être opposées les unes aux autres. Lorsque le demandeur individuel obtient satisfaction, la question est réglée. Toutefois, dans le domaine du crime, on ne peut mettre fin au dommage causé à la communauté de cette façon en opposant un acte criminel à un autre. Cela d'autant plus qu'un crime ne peut être compensé par un autre crime. Les moyens de défense légitimes et les circonstances atténuantes peuvent naturellement être invoqués comme un droit incontestable du défendeur, mais toujours dans les limites de la fonction qui est la leur — notamment la contestation de faits, le refus d'admettre une responsabilité, l'atténuation de l'infraction, etc. — mais jamais en tant que demande reconventionnelle qui compense ou neutralise le crime comme le fait une demande reconventionnelle dans un contexte civil.

Ce que j'ai observé jusqu'à présent s'applique à fortiori au crime international de génocide. Un acte de génocide du demandeur ne peut être opposé à un acte de génocide du défendeur. Chaque acte n'est pas affecté par l'autre, puisqu'il suscite lui-même la condamnation collective de la communauté internationale.

A plusieurs reprises, la Cour a souligné cet aspect du génocide dans les termes les plus vigoureux. Dans son avis consultatif sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, elle a observé:

> «Dans une telle convention, les Etats contractants n'ont pas d'intérêts propres; ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention. Il en résulte que l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des Etats, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges.»[13]

La convention sur le génocide nous entraîne en dehors du domaine des crimes contre un Etat particulier, pour nous introduire dans le domaine des crimes contre l'humanité, où la notion de la compensation des inté-

[13] *C.I.J. Recueil 1951*, p. 23.

This Court has therefore stressed more than once the *erga omnes* character of the rights and obligations flowing from the Convention, which makes the wrongdoers responsible to the international community as a whole[14].

As Bosnia and Herzegovina argues, Yugoslavia's Counter-Memorial is in two parts. One part consists of a reply to the accusations contained in Bosnia and Herzegovina's Memorial. It consists, *inter alia*, of evidence and materials of the sort which a Court must necessarily take into account in determining the principal claim — material which every respondent to a charge of crime has an undoubted right to place before the Court. This material must, of course, be considered by the Court within the ambit of the present proceedings.

The second part, however, which is twice as voluminous, treads different ground. It proceeds from the defensive to the offensive and alleges that the complainant itself is guilty of the very same category of offences with which the Respondent is charged. An accused person is always entitled to make such allegations in separate proceedings if they can be proved, but not as a *counter-claim* to the original charge. The facts may be relevant by way of mitigation of the original charge, but not as the substance of an independent claim.

These allegations cannot therefore be considered to be a counter-claim within the meaning of Article 80, enabling it to be heard within the framework of the current case.

The Respondent pleads that the facts presented in Part Two, Chapter VII, of the Counter-Memorial, "i.e., crimes of genocide committed against the Serb people in Bosnia and Herzegovina are part and parcel of the circumstances of the situation"[15]. Even if this be so, they still remain separate acts of genocide. Even on the assumption that the acts of genocide alleged against Bosnia and Herzegovina are proved, the acts of genocide alleged against Yugoslavia do not lose their gravity.

The "counter-claim" of genocide necessarily depends on other facts than the genocide alleged by Bosnia, for the alleged murderers are different, the victims are different, the motivations are different, and the times and venues are not coincidental. In short, a separate fact-finding process is required for the enquiry into the claim and the enquiry into the "counter-claim". Each of these enquiries must be independently pursued, and will require independent evidence to be placed before the Court. The

[14] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, I.C.J. Reports 1970*, p. 32, para. 33; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1996*, p. 22, para. 31.

[15] Statement of Yugoslavia concerning the admissibility of the counter-claim, 23 October 1997, p. 20, para. 6.4.

rêts individuels d'un Etat est inconcevable. La Cour a donc souligné à maintes reprises le caractère *erga omnes* des droits et obligations découlant de la convention, qui rend les auteurs de tels actes responsables envers la communauté internationale dans son ensemble[14].

Comme l'indique la Bosnie-Herzégovine, le contre-mémoire de la Yougoslavie comprend deux parties. Une partie se compose d'une réponse aux accusations formulées dans le mémoire de la Bosnie-Herzégovine. Elle comprend notamment des éléments de preuve et d'information qu'une cour doit nécessairement prendre en considération pour se prononcer sur la demande principale — des éléments que tout défendeur accusé de crime a le droit incontestable de soumettre à la Cour. Ces éléments doivent, bien entendu, être examinés par la Cour dans le cadre de l'instance actuelle.

Toutefois, dans la deuxième partie, qui est deux fois plus volumineuse, le défendeur entre dans un domaine différent. Il passe de la défensive à l'offensive et soutient que le demandeur lui-même est coupable de la même catégorie d'infractions dont il est accusé. Une personne accusée est toujours en droit de formuler de telles allégations dans une instance distincte si celles-ci peuvent être prouvées, mais non sous la forme d'une *demande reconventionnelle* à l'accusation initiale. Les faits peuvent être pertinents pour atténuer l'accusation initiale, mais non pour constituer le fond d'une demande indépendante.

Ces allégations ne peuvent être considérées comme une demande reconventionnelle au sens de l'article 80, qui permettrait de les examiner dans le cadre de l'instance en cours.

Le défendeur prétend que les faits exposés dans la deuxième partie, chapitre VII, du contre-mémoire, «c'est-à-dire les crimes de génocide commis à l'encontre de la population serbe en Bosnie-Herzégovine, font partie intégrante des circonstances de la situation»[15]. Même s'il en était ainsi, ces actes restent des actes distincts de génocide. Même si l'on admet que les actes de génocide qui auraient été commis par la Bosnie-Herzégovine sont prouvés, les actes de génocide dont est accusée la Yougoslavie ne perdent rien de leur gravité.

La «demande reconventionnelle» sur le génocide dépend nécessairement d'autres faits que le génocide que la Bosnie prétend avoir été commis, car les prétendus meurtriers sont différents, les victimes sont différentes, les motivations sont différentes, et les dates et les lieux ne coïncident pas. En résumé, un processus d'investigation distinct est nécessaire pour examiner, d'une part, la demande et, d'autre part, la «demande reconventionnelle». Chacune de ces recherches doit être poursuivie de

[14] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, C.I.J. Recueil 1970*, p. 33; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1996*, p. 22, par. 31.

[15] Déclaration de la Yougoslavie concernant la recevabilité de la demande reconventionnelle, 23 octobre 1997, p. 20, par. 6.4.

judicial conclusions reached in the one do not dilute or magnify the conclusions reached in the other.

(B) The Discretion of the Court

Circumstances exist in the present case which, in my view, should incline the Court, even if all the other prerequisites are satisfied, to use its discretion against the joinder of the Respondent's application to that of the Applicant.

In the first place, the case of the Applicant has been pending before this Court since 1993, and now, at the end of 1997, when the case is nearly ripe for hearing, the Applicant is entitled to an expeditious disposal of this matter. What is sought to be introduced by way of a counter-claim four years later, which is in reality another claim of the same magnitude as the claim of the Applicant, will necessarily have the effect of further delaying the hearing of the Applicant's claim.

Furthermore, not only will there be delay in bringing the allegations of the Respondent to a state of readiness for hearing, but the actual process of hearing will itself be prolonged. The claim of Bosnia and Herzegovina is complex enough already, with vast numbers of allegations of fact to be probed and proved. That itself is a task which would probably require several weeks, if not months, of hearing. To combine this massive set of allegations with a fresh set of allegations of like magnitude will considerably lengthen the time necessary for the hearing of the case. Delay in actual hearing, added to delay in preparation for hearing, could well defeat the ends of justice.

I note in this connection, the stress laid by the *International Encyclopedia of Comparative Law* (in its volume on "Civil Procedure" which surveys the cross action in numerous jurisdictions) upon the importance of the principle that the decision on the principal action should not be delayed by consideration of the cross action. In dealing with what it describes as, "The cross-action in cases of connexity of claim and counter-claim", it refers, with approval, to a procedure available in Germany, "by which plaintiff's well-founded, ripe complaint can proceed to judgment without regard to the cross action", thus stressing the importance of not permitting a principal claim, which is ripe for hearing, to be delayed by a cross or counter-claim[16].

Moreover, in hearing the case, the Court would be moving from one set of allegations to the other, and would not be able to reach a conclu-

[16] *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. XVI, "Civil Procedure", Mauro Cappelletti (ed.), pp. 66-67.

manière indépendante et exigera des éléments de preuve indépendants devant la Cour. Les conclusions judiciaires adoptées dans l'une n'atténuent pas ou n'amplifient pas les conclusions adoptées dans l'autre.

B) Le pouvoir discrétionnaire de la Cour

Il existe des circonstances dans la présente affaire qui, à mon avis, devraient porter la Cour, même si toutes les autres conditions préalables sont remplies, à user de son pouvoir discrétionnaire pour refuser de joindre la demande du défendeur à celle du demandeur.

Tout d'abord, l'affaire introduite par le demandeur est en instance devant la Cour depuis 1993, et aujourd'hui, à la fin de 1997, lorsque l'affaire est pratiquement en état d'être jugée, le demandeur a droit à ce qu'elle soit tranchée avec célérité. Ce qui est recherché par l'introduction d'une demande reconventionnelle quatre ans plus tard, qui constitue en réalité une autre demande de la même étendue que la demande du demandeur, aura nécessairement pour effet de retarder encore plus l'examen de la demande du demandeur.

En outre, non seulement la date à laquelle les allégations du défendeur seront en état d'être examinées sera retardée, mais le processus effectif de jugement sera lui-même prolongé. La demande de la Bosnie-Herzégovine est déjà assez complexe, étant donné le grand nombre d'allégations de fait qui doivent être prouvées et qui sont prouvées. Cette tâche exigera probablement plusieurs semaines, voire des mois de travaux. Le fait de réunir cette série massive d'allégations à une nouvelle série d'allégations de même ampleur allongera considérablement le délai nécessaire pour connaître de l'affaire. Le retard dans l'examen effectif de l'affaire, ajouté au retard dans la préparation de la mise en état, pourrait bien compromettre les buts de la justice.

Je note à cet égard l'accent mis par l'*International Encyclopedia of Comparative Law* (dans son volume sur «la procédure civile» qui analyse la *cross action* dans de nombreuses juridictions) sur l'importance du principe selon lequel la décision sur l'action principale ne devrait pas être retardée par l'examen de la *cross action*. En traitant de ce qui est décrit comme la «*cross action* dans des cas de connexité d'une demande et d'une demande reconventionnelle», l'auteur évoque en l'approuvant une procédure existant en Allemagne, «par laquelle il peut être statué sur une demande bien fondée et en état d'un requérant sans tenir compte de la *cross action*», ce qui montre à quel point il est important de ne pas permettre que l'examen d'une demande principale, qui est en état d'être jugée, soit retardé par une *cross action* ou une demande reconventionnelle[16].

En outre, en connaissant de l'affaire, la Cour passera d'une série d'allégations à l'autre, et ne sera pas en mesure d'aboutir à une conclusion sur

[16] *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XVI, «Civil Procedure», Mauro Cappelletti (dir. publ.), p. 66-67.

sion upon the case presented to it until it has heard the entire case against the Applicant. There will not be that concentration upon the subject-matter of either claim which would be requisite for the proper determination of a matter of this degree of complexity.

The Court will, in fact, be making one case out of two separate cases, each involving voluminous evidence in regard to a multitude of criminal acts, and, in the process, imposing an enormous procedural burden upon itself, with little corresponding benefit to either Party. It may be noted that the second part of the Yugoslavian Counter-Memorial, containing the allegations on which the "counter-claim" is based, runs to over 700 pages of material aimed at proving that Bosnia and Herzegovina was itself guilty of violations of the Genocide Convention. These 700 pages of allegations will need separate verification, quite independently of the verification required for the several allegations that are the substance of Bosnia and Herzegovina's claim.

After hearing the extensive evidence that will no doubt be offered by the Applicant, the Court would have to reserve its conclusions thereon until it heard the extensive evidence which would similarly be offered by the Respondent. From a practical point of view, this would hamper the process of decision-making upon the first set of facts for so long a period, that the impressions created by them upon the minds of the judges may well lose their freshness and immediacy. This can be very damaging to the process of fact-finding in a long drawn out enquiry.

There is also a question of principle involved here, because if this Application should be allowed, it could open the door to parties who seek to delay proceedings against themselves to file, when the case is nearly ready for hearing, what is, in effect, another case against the applicant, with a view to delaying the proceedings against itself. Where such an application comes years after the original claim, this could have damaging effects upon the due administration of international justice.

The claim of the Respondent, now put forward four years after the Applicant's claim, could always be heard by way of separate proceedings, if it were instituted as such. No prejudice is thereby caused to the Respondent, who can urge in such proceedings whatever contention, and adduce whatever evidence, it can in the present case.

The situation contemplated by Article 80 is quite distinct from that contemplated by Article 47 of the Rules which permits two or more separate cases to be joined. Had Yugoslavia filed a separate case on the subject-matter it now advances in its counter-claim, and had an order of joinder seemed appropriate by reason of common background, similar

l'affaire dont elle est saisie avant d'avoir examiné l'ensemble des arguments avancés contre le demandeur. Il ne sera pas possible à la Cour de se concentrer sur l'objet de l'une ou de l'autre de ces demandes, comme elle devrait le faire pour adopter la décision qui convient dans une affaire d'une telle complexité.

La Cour réunira, en réalité, en une seule instance deux affaires distinctes dont chacune comporte des éléments de preuve volumineux concernant une multitude d'actes criminels, et, ce faisant, s'imposera une charge procédurale considérable, avec peu d'avantages pour l'une ou l'autre Partie. On peut noter que la seconde partie du contre-mémoire yougoslave, qui contient les allégations sur lesquelles repose la «demande reconventionnelle», comprend plus de sept cents pages d'éléments qui tendent à prouver que la Bosnie-Herzégovine est elle-même coupable de violations de la convention sur le génocide. Ces sept cents pages d'allégations devront être vérifiées séparément, de manière tout à fait indépendante de la vérification qui doit être faite de plusieurs allégations qui constituent le fond de la demande de la Bosnie-Herzégovine.

Après avoir examiné les nombreux éléments de preuve qui seront certainement présentés par le demandeur, la Cour devra réserver ses conclusions à cet égard en attendant d'examiner les nombreux éléments de preuve qui devraient être présentés également par le défendeur. D'un point de vue pratique, cela entravera le processus de prise de décision sur la première série de faits pendant une si longue période que les impressions qu'ils ont créées dans l'esprit des juges risquent de perdre de leur nouveauté et leur caractère immédiat. Cela pourrait se révéler très préjudiciable au processus de vérification dans une recherche de longue durée.

Il se pose aussi une question de principe ici, car si cette demande devait être admise, elle pourrait créer la possibilité pour des parties cherchant à retarder des procédures intentées contre elles d'introduire, lorsqu'une affaire est presque en état d'être jugée, ce qui, en réalité, constituerait une autre instance contre le demandeur, en vue de retarder la procédure engagée à leur encontre. Lorsqu'une telle demande est présentée des années après l'introduction de la demande initiale, cela pourrait avoir des effets préjudiciables à la bonne administration de la justice internationale.

La demande du défendeur, qui a été présentée quatre ans après la demande du demandeur, pourrait toujours être examinée dans le cadre d'une instance distincte, si elle était introduite en tant que telle. Aucun préjudice ne serait ainsi causé au défendeur, qui peut avancer dans une telle procédure toute sorte d'arguments et présenter toutes les preuves qu'il peut produire dans l'instance en cours.

La situation envisagée par l'article 80 est tout à fait distincte de celle prévue par l'article 47 du Règlement qui permet que les instances dans deux ou plusieurs affaires soient jointes. Si la Yougoslavie avait introduit une instance distincte sur l'objet qu'elle indique aujourd'hui dans sa demande reconventionnelle, et si une ordonnance de jonction avait paru

circumstances, judicial economy, or other cogent reason, such an Order could well have been a course available to the Court and the Parties.

However, that is not the situation we face here. A different claim has been filed within the ambit of the same case.

In exercising its discretion, the Court also needs to bear in mind another aspect touching on the "equality of arms" of the Parties before it. However great may be the magnitude of its subject-matter, the respondent to the counter-claim, namely the original applicant, has in general only one opportunity to state its position on the allegations made against itself, whereas the respondent to the original claim has the opportunity not only to file a counter-memorial, but also to file a rejoinder. When cases of this magnitude are joined, in the fashion requested by the Respondent in the present proceedings, this aspect of inequality can weigh rather heavily upon its adversary, especially in a case such as the present.

Indeed, this aspect attracted the attention of Mr. Negulesco, at the meeting of the Permanent Court of 28 May 1934, already referred to, Mr. Negulesco observed that:

> "in a normal case before the Court, each party could file two written documents and could address the Court twice orally. On the contrary, in the case of counter-claims, the existing system, according to which the respondent raised a counter-claim in the Counter-Case only, allowed the applicant to file a single written document — the Reply — in regard to the claim, whereas the respondent could refer to the matter a second time, in his Rejoinder. M. Negulesco raised the question whether this inequality between the parties in the written proceedings in regard to a counter-claim was not inconsistent with the spirit of the Statute."[17]

The Court has, in the present case, taken note of this aspect, in paragraph 42 of the Order, by providing Bosnia and Herzegovina with the right to provide its views a second time in an additional pleading, but this is an aspect that needs to be borne in mind whenever future counter-claims are involved. Moreover, it is an aspect that makes for further delay in bringing the conjoint case to a trial-ready state.

All these are circumstances that bear upon the exercise of the Court's discretion in deciding whether to join a counter-claim to the original claim, even if all the other requisites are satisfied. In my view, they should have inclined the Court to use its discretion against joinder.

---

[17] *P.C.I.J., Series D, No. 2, 4th Add.*, p. 262.

appropriée à cause de l'existence d'un contexte commun, de circonstances similaires, pour des raisons d'économie judiciaire, ou de tout autre motif impérieux, une telle ordonnance aurait bien pu être une voie naturellement accessible à la Cour et aux Parties.

Toutefois, ce n'est pas dans cette situation que nous nous trouvons aujourd'hui. Une demande différente a été déposée dans le cadre de la même instance.

En exerçant son pouvoir discrétionnaire, la Cour doit aussi tenir compte d'un autre aspect touchant l'«égalité des armes» des Parties devant elle.

Quelle que soit l'ampleur de l'objet de sa demande, le défendeur à l'action reconventionnelle, à savoir le demandeur originaire, n'a d'une manière générale qu'une seule possibilité d'exposer sa position au sujet des allégations formulées à son encontre, alors que le défendeur à l'action initiale a la possibilité non seulement de déposer un contre-mémoire, mais aussi de déposer une duplique. Lorsque des instances de cette ampleur sont jointes, dans la forme demandée par le défendeur dans l'instance en cours, cet aspect d'inégalité peut porter gravement préjudice à son adversaire, en particulier dans une affaire telle que celle que la Cour examine actuellement.

De fait, cet aspect a attiré l'attention de M. Negulesco, à la séance de la Cour permanente du 28 mai 1934, qui a déjà été évoquée. M. Negulesco a fait observer que:

> «dans une procédure normale devant la Cour, chaque partie peut présenter deux pièces écrites et plaider deux fois. Selon le système actuel des demandes reconventionnelles, au contraire, où le défendeur soulève la demande reconventionnelle dans le contre-mémoire, le demandeur peut déposer un seul écrit — la réplique — sur la demande, tandis que le défendeur peut s'expliquer une deuxième fois, dans sa duplique. M. Negulesco se demande si cette inégalité des plaideurs dans la procédure écrite sur une demande reconventionnelle n'est pas contraire à l'esprit du Statut.»[17]

La Cour a, dans la présente affaire, pris note de cet aspect, au paragraphe 42 de l'ordonnance, en conférant à la Bosnie-Herzégovine le droit d'exposer ses vues une seconde fois dans une pièce additionnelle, mais il s'agit là d'un aspect qui devrait être pris en considération dans tous les cas où des demandes reconventionnelles seront présentées à l'avenir. En outre, c'est un aspect qui retarde encore plus la date à laquelle l'instance jointe sera en état d'être jugée.

Toutes ces circonstances influent sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour de décider s'il y a lieu ou non de joindre une demande reconventionnelle à la demande initiale, même si toutes les autres conditions requises sont satisfaites. A mon avis, elles auraient dû inciter la Cour à user de son pouvoir discrétionnaire pour se prononcer contre la jonction.

---

[17] *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 107.

(C) The Involvement of a Third State

Another consideration which I view as militating strongly against the Respondent's contention that its claim against Bosnia and Herzegovina should be joined to Bosnia and Herzegovina's claim against itself, is that the alleged counter-claim also involves the conduct of Croatia. A "counter-claim" between the immediate parties to litigation is one thing. But a counter-claim involving a third party is another. Both convenience and judicial economy could be adversely affected by the joinder to a claim of a "counter-claim" involving a third party.

Furthermore, from the standpoint of practical considerations, this introduces yet another element of delay. Croatia would have to be given notice of its involvement and would be entitled to file its response to whatever allegations are made against it. It would need time to do so, in addition to such time as is already involved in the joinder of the two claims. New witnesses may well be necessary, thus adding further complications to the already difficult task imposed on the Court of examining the allegations made by each Party against the other.

For these reasons, I consider that the joinder of a claim involving a third party, namely, Croatia, militates against the spirit and purpose of the Court's procedural provisions relating to counter-claims — and particularly so in the circumstances of this case.

* * *

The considerations outlined above persuade me to the view that, in the present case, the course which would have been more in accordance with legal principle and practical convenience would have been to proceed to the hearing and completion of the Application of Bosnia and Herzegovina, leaving to Yugoslavia its undoubted right to make its counter-claim the subject of a separate proceeding. This rather long-delayed Application would then be brought to completion, and the way cleared for the hearing of the counter-claim as a case by itself which, in my view, it undoubtedly is. Both Parties would then have had the benefit of an expeditious hearing and a concentration of the Court's attention upon their respective claims and allegations, uncluttered by voluminous evidence extraneous to the particular subject-matter of each case.

(Signed) Christopher Gregory Weeramantry.

C) La mise en cause d'un Etat tiers

Une autre considération qui, à mon avis, milite fortement contre la thèse du défendeur selon laquelle sa demande contre la Bosnie-Herzégovine devrait être jointe à la demande présentée contre lui par la Bosnie-Herzégovine est le fait que la demande reconventionnelle alléguée met en cause aussi le comportement de la Croatie. Une «demande reconventionnelle» entre les parties immédiates à l'instance est une chose, mais une demande reconventionnelle mettant en cause une tierce partie en est une autre. L'opportunité et l'économie judiciaire pourraient être gravement compromises par la jonction à une demande d'une «demande reconventionnelle» mettant en cause une tierce partie.

En outre, du point de vue de considérations pratiques, cela introduit encore un élément de retard. Il faudrait avertir la Croatie de sa mise en cause et celle-ci serait en droit de présenter une réponse à toutes les accusations avancées contre elle. Il faudra du temps pour qu'elle puisse le faire, qui s'ajoutera au délai qu'implique déjà la jonction des deux demandes. De nouveaux témoins pourraient bien devoir être entendus, ce qui compliquera encore plus la tâche déjà difficile imposée à la Cour d'examiner les allégations formulées par chaque Partie contre l'autre.

Pour ces raisons, j'estime que la jonction d'une demande mettant en cause une tierce partie, à savoir, la Croatie, va à l'encontre de l'esprit et du but des dispositions procédurales de la Cour concernant les demandes reconventionnelles — et plus particulièrement dans les circonstances de la présente affaire.

* * *

Les considérations que j'ai exposées ci-dessus me donnent la conviction que, dans la présente affaire, la voie qui aurait été plus conforme au principe juridique et à l'opportunité pratique aurait consisté à examiner la requête de la Bosnie-Herzégovine et à se prononcer à son sujet, en laissant à la Yougoslavie son droit incontestable de faire de sa demande reconventionnelle l'objet d'une instance distincte. La Cour aurait pu ainsi statuer définitivement sur cette requête dont l'examen est retardé depuis si longtemps et aurait eu alors la possibilité de connaître de la demande reconventionnelle en tant qu'affaire distincte, comme elle l'est incontestablement, à mon avis. Les deux Parties auraient alors eu l'avantage d'être entendues rapidement et la Cour aurait pu concentrer son attention sur leurs prétentions et allégations respectives, sans être gênée par des éléments de preuve volumineux qui sont étrangers à l'objet particulier de chaque instance.

(*Signé*) Christopher Gregory Weeramantry.

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070758-3

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070758-3